فهرس ما في هذه المجموعة من الرسائل الشريفة

رسالة في تحقيق ما ذكره الأصحاب في الطلاق بتجويز العمل بفساد الإقرار بالعلاقة ونحوه وكذا
من الموازين التي تقام لدى الحاكم وأن قطع الدعوى باليمين من الأحكام الثابتة بها إذا وقعت
جامعة لشرائط شرعيتها وبيان اختلاف أنظار الأصحاب في توقيفه على حكم الحاكم بعد قيام البينة

لله در المصنف بسم الله الرحمن الرحيم من له الحكم

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين وصلى الله على أشرف خلقه وأفضل بريته
قال رحمه الله إذا سمع الحاكم الدعوى دعواه واستوفت الدعوى شرائط سماعها من كون المدعي بالغاً
أو ولياً أو وكيلاً عنه كاملاً جائز التصرف في شكايته مطالباً فيما ينبغي على الخلاف مبيناً
لما يدعيه الجزم ومع كونه مما يلزم المعلوم ولو تطرق إليها نوع جهالة عند الأظهر
إلزام الخصم بالحق المدعى به لو أقر به أو ثبت عليه فيها طالب الحاكم المدعى عليه بالجواب بعد
سؤال المدعي صريحاً بناءً على أن ذلك حقه فلا يستوفى إلا بإذنه أو ما بيد أو بناء على أن المطالبة
وإن كان مستحقاً للمدعي على الخلاف إلا أن الأقوى عدم الافتقار إلى تصريح المدعي بالمطالبة
فإنا وإن سلمنا كون السؤال حقاً له لكن نقول إن شاهد الحال ربما يغني عن ذلك فهل يحمله
الحاكم إلا لمطالبة الحق والمطالبات وإثبات الحق واستيفائه حتى يتوقف إلا بالسؤال والاستيلاء
في الجواب وما كان ليحضر خصمه عند الحاكم ويدعي عليه ثم يتركه وينصرف وعندي أنه لا
على هذا الخلاف يتفرع أنه إذا أجاب بالإقرار أو الإنكار ولو بسؤال من ليس له السؤال كان
بل ولو وقع ذلك منه من دون سؤال يلزم الإقرار ويتصف بالإنكار ولم يحتج إلى الإعادة
إذ ليس هو كالتحليف ليكون إذا وقع من دون طلب المدعي كان في حكم العدم فالتحليف

نقض

تسوية الحق فهو كأنه نوع استيفاء للمدعى به فلا يستقل الإبطال به وكيف كان فقد ذكر
الفقهاء أن جوابه إما إقرار أو إنكار أو سكوت ولعل حد هم السكوت من الجواب لأن
حال الساكت بالأخرة لا يخلو من أحد الأولين غالباً لو قلنا بحبسه مع الإصرار عليه فإنه إما
يقر في الحبس أو ينكر أو يكون في حكم المنكر بعد لو قلنا بجعله كالناكل في رد اليمين
على المدعي أو القضاء عليه بمجرد الإصرار ولعل الوجه عدم إرادة تمام كونه جواباً بالتدقيق
حقيقة بل الغرض بهذا التشقيق حصر ما لا بد من توجه الدعوى عليه في الأمور الثلاثة
وذكرهم ذلك توطئة لبيان الحكام ما يظهر منه في مقام المرافعات بأنه إن أقر
فحكمه كذا وإن أنكر فكذا وإن سكت فإن كان للدهشة فهمها الحاكم مبلغ تمة الكلام وإن
كان لآفة من طرش أو خرس توصل إلى معرفة الجواب بما يراه الحاكم وإن كان عناداً فكذا
وعلى ما ذكرنا فظاهر عبارة جملة وسكوت جملة منهم مع كونهم في مقام البطلان ما لا مدعى
عليه جزء خارج عن الثلاثة وأنه يلزمه رابع وهو كما ترى لوضوح أنه قد يجيب بلا
ولا أدري وإن أدرجه بعضهم في الإنكار ولكنه قد يستبعد لمكان عدم صدق المنكر
عليه مع أنه قد يحتاط عن التصريح بنفي الحق بتاً ولا يمين عليه إذ لا يمين إلا مع العلم
وقضية قوله لزم اليمين على من أنكر أنه من لا يمين عليه ليس بمنكر إلا أن الإنصاف أنه بعد
البعض عن صورة قصد الاحتياط عن عده منكراً فإنه يترتب عليه أحكام الإنكار من
قيام عليه البينة ولا يرجح ما يضاف العدم مستلزماً تحليفه وإمكان رد اليمين إلى المدعي
ولعلهم استغنوا عن ذكره بتعرضهم له في باب الدعوى على الأموات بمخاصمة الوارث

او الدعوى على الموكل في فعل الوكيل او المأذون في التجارة وبالجملة فلا يهمنا تطويل البحث
عن ذلك في هذا المقام انما المهم بيان ما ذكروه في وجه التزام المقر بما اقر به من دون
انضمام حكم الحاكم عليه قالوا فاذا اقر المدعى عليه وكان جائز التصرف فيما اقر به ثبت
عليه الحق عندنا بمجرد الاقرار وجاز للمدعى اخذه من دون حاجة الى حكومة الحاكم
واذنه ثم قالوا وهذا بخلاف البينة اذا اقامها المدعى على حقه فانها منوطة باجتهاد
القاضي في قبولها وردها بل لعلها لم تغن حتى يحكم لان الحجة لا تقوم الا بحكمه من حيث
ان التعلق للكشف عن الواقع بخلاف الاقرار فلا بد فيها من الحكم لقطع النزاع
الا ان يكون قاضي تحكيم فلا يحتاج الى الحكم على ما بينه بعضهم لرضاهما بما ثبت لديه
ما تقاضيا وتسالما عليه فلا نزاع بعده ليحتاج الى القطع وهذا بخلاف الاقرار فان
الزام به ضروري لا يحتاج الى قهر حاجة فيها اعتبار المدعى اذا التمس الحكم حكم له تأكيدا
وزاد في الرياض ان ثمرة الفرق تظهر في جواز مقاصة المدعى حقه اذا كان عينا وادعاها
مع علم عليه بها بالاقرار دون البينة اذا لم يحكم الحاكم هذا خلاصة ما صرحوا به في التفرقة
بين المقامين الذي صرح به بعض محققيهم وبعبارة اخرى اوضح ان نظرهم في الفرق بين
استبداد المدعى بالاستيفاء في صورة الاقرار وجواز الكلام من اطلع عليه ومعاملة
المقر له ولو لم يحكم به الحاكم وبين صورة اقامة البينة لكان الاعتراف موجب للثبوت عليه
في ظاهر الشرع وان لم يحكم عليه الحاكم لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز من دون تقييد
بحكم الحاكم مع استمرار سيرة المسلمين على معاملة المقر باقراره من دون مراجعة الحاكم نعم لكن

دلالة

دلالة كلامه على الاقرار واستجماع اقراره شرائط القبول نظريا موقوفا على النظر لم
يلزمه الا بعد الاجتهاد او التقليد في كون اقراره جامعا للشرائط وكيف كان فالسبب
للثبوت عليه في الحقيقة هو الاقرار المستجمع للشرائط الواقعية الا ان تشخيص ذلك قد يكون
بالاجتهاد وقد يكون بالتقليد فالاقرار معرف ظاهري لثبوت الحق نظير الاسباب الواقعية
كالبيع والصلح والضمان ولذا يسمع دعوى نفس الاقرار بالحق واثباته ويتوجه انكاره
ويصح الحلف والاحلاف عليه ويصح استناد المقاصة الى صدوره من المقر مع علم
المقر له باصل الحق كما يصح دعوى نفس الحق واثباته بالبينة وانكاره والحلف والاحلاف عليه
وهذا بخلاف دعوى اقامة البينة مجردة عن الحكم فانها بنفسها لا يوجب ثبوت الحق ظاهرا له
على المدعى عليه فلا تسمع دعواها ولا يتسلط على التحليف عليها بل انما هي سبب للحكم
الذي هو سبب لثبوت الحق فموجب ثبوت الالزام للحاكم لا يتحقق ما لم يتحقق الحكم مع علمه
توسط الحكم وصدوره ممن هو اهل له هذا ولكن لم يعبأ بذلك كله شيخنا الفقيه
في جواهر الكلام فقال بعد نقل تفرقة الاصحاب وما ذكره من الثمرة عليها الحق ما صرح به
الرياض ان مرجع ذلك الى اشتراط حجية البينة بحكم الحاكم بها وان علم كونها مقبولة عنده
بخلاف الاقرار فهو حجة وان لم يحكم بها ولعله اذا حكم بها كما صرح بذلك في المسالك فيما
بلى يمكن دعوى قصور مصرح او اطلاق ما دل على قبولها من عدم فرق بين الحاكم وغيره وانما
الحاكم يحكم بمقتضاها فيترتب على حكمه ثمراته من عدم سماع الدعوى بعد وضوح لكن
الاصل ثبوت الحق بعد قيامها او العلم بقبولها عند الحاكم وثبوت الحق بها عنده وان لم

الحكم به موقوف على حكمه خصوصا لو فرض عدم علم المدعى الا بها وح فالفرق بينها وبين
الاقرار من هذه الجهة لا وجه له لكن دعوى الفرق بينهما بان قبول البينة وردها يرجع
الى الاجتهاد بخلاف الاقرار ضعيف لامكان فرض المقام بالبينة المعلوم قبولها عند
الحاكم ولكن بعد لم ينشئ الحاكم الحكم بمقتضاها او الاجتهاد الفعلي في قبول البينة كالاجتهاد في
الاقرار لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز ولهذا استشكل الاردبيلي في الاخذ
بالاقرار بدون الحكم قال ولهذا لم يقل احد ان يشهد بثبوته في ذمته بل باقراره
فليس الحكم الا للحاكم لاجتهاده فان اقرار العقلاء على انفسهم جائز بالاجماع فان كان هو كافيا يلزم
جواز الاخذ بالاقرار لكل احد فضلا عن المقر له فالتحقيق عدم الفرق بينه وبين البينة
في الاخذ بهما من دون حكم الحاكم لكل احد لو من باب الامر بالمعروف كما هو مادل على
حجية شهادة العدلين في الدعاوى وغيرها بل لعل حكومة الحاكم بها لذلك ايضا نعم
لو لم يثبت عدالتهما لم يجز لاحد الاخذ بها حتى الحكم الظاهر لعدم ثبوت ما هو الحجة بينهما
وحكم الحاكم بها ليترتب عليه قطع الدعاوى بعد ذلك لا يقتضي توقف حجيتها في حق الناس
لغير الحاكم من باب الامر بالمعروف على حكم الحاكم كما هو واضح وح فالفرق بين الاقرار والبينة
بالنسبة الى ذلك ودعوى الفرق بانه لا مجال لحكم الحاكم مع الاقرار اذ لا خصومة حتى
يحكم بقطعها بخلاف البينة يرد عليه منعها اتفاقهم ظاهرا على صحة حكم الحاكم به في المقام
وان قال في المسالك انه لا فائدة له بعد فرض عدم توقف ثبوت الحق عليه انفاذ حاكم اخر
ونحو ذلك بخلاف الحكم المترتب على البينة فانه من تمام السبب في ثبوت الحق ولكنه فيه

منع

منع واضح بعد ما عرفت من عدم الفرق بينهما بالنسبة الى انشاء الحكم من الحاكم
بمقتضاهما ليترتب عليه ثمراته فهما من هذه الجهة سواء في عدم التوقف على حكم الحاكم
كما انهما سواء في جواز التناول بهما الا من حيث الحكومة المقتضية لقطع النزاع
والفصل بين المتخاصمين بل من باب كون كل منهما حجة شرعية لكل من حصل عنده
بل لعل الحكم كذلك في بعض الموازين كالشاهد واليمين والنكول واليمين المردودة
ولعله الى ذلك يرجع ما حكي عن الاستاد الاكبر من توقفهما معا على حكومة الحاكم
اي لا يكون فصلا بين المتخاصمين الا بانشاء الحكومة منه من غير فرق بين البينة والاقرار
ويمين المنكر وغيرها وان ثبت الحق بها قبل انشاء الحكومة ولكل ثمرات انتهى كلامه
رفع في الخلد مقامه قلت اما ما نقله عن الاردبيلي قدس سره فالظاهر انه نظر الى
نقل شيخنا العاملي في مفتاح الكرامة فانه غير مطابق لما … المذكور نعم ذكر في …
توقف الحاكم على مسئلة المقر لها خلاف … الحكم بالاقرار من حقوق الحاكم وليس لاحد
ان يحكم به بغير رضى المقر له بعد ان احتمل ان الحق يثبت بمجرد الاقرار ولا يحتاج الى حكم
الحاكم ولكل احد ان يحكم بثبوت الحق في ذمته ولو بغير اذن صاحب الحق بناء على الاقرار
المدعى عليه فكذا الحاكم بالطريق الاولى فتامل بالتامل نظرا الى ان الحكم بالثبوت مشكل
ولهذا لا يقبل لاحد ان يشهد بثبوته في ذمته بل باقراره اه وانت خبير بان كلامه هذا
اجنبي عن التفرقة التي هي محط نظرهم في هذا المقام كيف والذي انقله من كلامه …
في ذيل كلامه في هذا المقام وحيث بالتفرقة وعدم اتفاق والاخذ بالاقرار الى …

انشاؤه الحكومة من الحاكم عليه يرجع كلما تقدم واما ما نقله عن المولى ابي جعفر البهبهاني قدس سره الذي
يعبر عنه كثيرا في العبادات والمعاملات بالاستاد الاكبر فهو مما لم اقف له على اثر من ذلك في
كلماته ولا في حواشيه على شرح الارشاد مع انها معه وقد تقدم عندنا ولا في غيرها ولا نقله
عنه احد من افاضل تلامذته ممن جرى له الداب على نقل خلافاته ومتفرداته كالفاضل القمي
وصاحب الرياض والسيد السند الاعرجي وصاحب مفتاح الكرامة والمولى العلامة النراقي
وغيرهم نعم حكى في مفتاح الكرامة تصريح الحلي في السرائر باقتضاء الاخذ بموجب الاقرار
الى حكم الحاكم ولم يحضرني الآن كلامه لاستصح النقل وكذا ما حكاه فيه ايضا عن شيخه
العلامة كاشف الغطاء في اثناء الدرس في ذيل البحث عن كون اليمين المردودة بمنزلة
البينة او الاقرار فيجعل من فروع المسئلة انه يحتاج الى حكم الحاكم بعد اليمين على الاول
الثاني فقال فيه جملة كلام له ينافي الفرع المذكور الظاهر عدم التوقف على حكم الحاكم
مع ان التوقف بثبوت الحق على حكم الحاكم خلاف الاصل لان الظاهر من الحجة ما ثبت به الشئ
بل الموجب في البينة اجماعا لكانه هنالك الثبوت بها … وهذا الخيار منا الخلاف …
الاستاد الفقيه العلامة المعتبر مولانا الشيخ جعفر دام الله حراسته حيث افاد في …
البحث التوقف في … بين المتداعيين على حكم الحاكم حتى في الاقرار وفي ثبوت سقوط الدعوى
بيمين المنكر قال وهذا الاخير وان لم يصرح به الا انه يلزم من اطلاقه وقد وقف على الفاضل
في الرياض انتهى وكيف كان فلم اقف على … لشيخنا المتكلم كلام في التسوية بين المتداعيين
وعدم اعتبار حكومة الحاكم في العمل بهما احد اما يظهر من الشيخ المؤتمن الشيخ حسين نجف

كاشف

كاشف الغطاء في انوار الفقاهة حيث قال ولذا اقر المدعى عليه الزم بالحق ولا يحتاج الى
حكم الحاكم فيجوز الاخذ المقر منه ولذا كان المدعى ظانا او يكون ناعي عليه بل ولو كان
شاكا او ظانا بالعدم ويجوز لكل من سمع الاقرار ان يلزمه بالحق ويامره باداته من غير توقف
على حكم الحاكم الا ان قال وحكم الفقهاء ان اخذ المدعى بالبينة مع حلفه او الزام المدعى
للمدعى عليه بالحق موقوف على حكم الحاكم ولا تستقل البينة باثبات الحق من دون حكم الحاكم
والمناقشة ان لم يكن اجماعا فيه مجال بل لا يبعد جواز الاخذ بالبينة وجواز الامر بالحق لمن سمعها
والزامه به لعموم دليلها نعم فائدة حكم الحاكم عدم جواز تجديد المرافعة من المدعى عليه
مع الحاكم مرة اخرى ولزوم انفاذ حكم الحاكم لدى كل حاكم وغير ذلك فتامل انتهى كلامه
حسن مقامه اقول الذي يظهر ان … ما اغتر به … بالمعرفي وبالنظر اليها
خلطا بين المقامين وجعلا … ان في هذا المقام … المعرفي ولكن من
ان المعرفي بين موضوع الامر بالمعروف مع موضوع … باب القضاء بمكانة من الوضوح
لا يصح ما كان ينبغي خفاؤه عليهما فان … المعرفي … الا فيما هو …
مع عدم تنجز التكليف به على وجه يكلف بمقتضى تكليفه الظاهري بخلاف باب القضاء فانه مشروع
فيما هو مختص غالبا على الحال الذي يابى المحكوم عليه عن كونه مكلفا به … فرض
انه عالم بكونه مكلفا بمفاد القضاء لما كان هناك خصومة فالخصومة … الا فيما …
الانكار ومن هنا علم ان موارد الاقرار خارجة عما شرع له القضاء الا ان يكون المقر
كونه مكلفا بالحق ممتنعا على الاداء والقيام بموجبه فانه من هذه الجهة عليه الحاكم من باب

بالمعروف والنهي عن المنكر كغيره من افراد المكلفين نعم لو كان المقام مما يقع معه قطع
الخصومة ويترتب ترتب آثار فصلها على المقام في المطالبة والاستيفاء يحكم عليه الحاكم
فيما مادة الخصومة ويترتب على القضاء في الوقائع المتأخرة الآثار من سقوط دعوى البراءة
المكلفة او نحو ذلك وكيف كان فتحقيق المقام والحاكم بين كلمات هؤلاء الاعلام يقتضي
عن بيان مفاد ادلة حجية البينة وتشخيص من له الحق باعمالها في مقام اقامتها فالنظر في مفاد
ادلة حجية الاقوال ثم اتباعها ببيان حال ساير الموازين المعدة للقضاء كيمين المنكر ونكوله
المردودة على المدعي فنقول قد يظهر لنا ان كافة الاصحاب على حجية البينة في جملة من
الموضوعات كالموت والصوم والطهارة والنجاسة والولادة والرضاع والحمل ورؤية الهلال
فان عامة الناس يعملون بها لو قامت على تلك الامور من دون اعتبار ضميمة حكومة حاكم
اقيمت على نجاسة الثوب احترزوا عنه في الصلوة ونحوها مما يشترط بالطهارة ولو قامت
على طهارته بعد العلم بسبق نجاسته استعملوه فيها ولو قامت على موت الرجل قسمت
واعتدت امرأته وحلت للازواج بعدها كما انه لو قامت على حيوته بعد [illegible]
واعتزل عنها الزوج الثاني الذي نكحها بزعم موت الاول وكذا لو قامت على الحمل او الولادة
او الرضاع او رؤية الهلال رتبوا عليها آثارها من دون ترتب صدد [illegible]
تماما ولكن ليعلم ان ذلك كله انما هو في غير موارد قطع الخصومة بالايراد باقامتها [illegible]
الشاهد به واما موارد الخصومة فالذي يظهر ان اقامتها بمجردها على الحاكم مما لا ينقض
خصومة الخصم كيف لا ومن قامت عليه يزعم كذب الشاهد او سهوه او خطأه فالمراد

على ساق

على ساق وما كان الخاصم ليسكته بمجرد قيام البينة والا لم يكن من الخاصمة في شيء
ولا احاجة بعده الى نصب قضاة وجعل قاض ليجعل حجة وحاكما منصوبا من قبل
الامام روحي له الفداء ليكون الرد عليه على مثابة الرد على الامام الذي هو على
حد الشرك بالله فالحاجة الداعية الى تشريع القضاء وجعل الحكومة انما هو فصل
الوقايع الحادثة وامضاء الامر تماما وتعيين الحق لصاحبه وقطع المنازعة
حاصل بمجرد اقامة البينة بل الفاصل ليس الا انشاء القضاء وامضاء الامر من اهل
الذي ليس هو الا الفقيه الجامع لشرائط الافتاء نعم قيام البينة سبب لو ضم هذا
ومبيح لتحقق الفصل من الفاصل على وجه لا يعبأ بعده بشيء من انكار المنكر ولا
الى تظلمه الذي هو سبب لثبوت الحق بالبينة الى غيره فغير الحاكم لا نصيب له في العمل
بالبينة الا بعد حكم الحاكم ولعل هذا المقدار من المطلب مما لا كلام فيه لاحد انما
اوجب وقوع شيخنا المتقدم كلامه في توهم عدم التفرقة بين البينة وبين الاقرار
في جواز العمل لكل احد حتى غير الحاكم تخيل عموم ادلة حجية البينة كعموم ادلة حجية
بتقريب ان قضيته ما يقتضيه بحجيتها وكونها امارة شرعية الى الموضوعات ثبوت الحق بمجرد
قيامها فلا عبرة لاعتبار ترتب حكم الحاكم عليها ومقتضى ذلك [illegible] الزام كل احد
عليه بالحق بمجرد قيام البينة المقبولة عند السامع وترتيب آثار ثبوت ذلك الحق سواء
كان دينا او عينا وخيال ان قبول قول البينة مشروط في الحكم بشرائط نظير [illegible]
اجتهاد المجتهد العامل بها فليس لاحد العمل بها الا بعد احراز كفايته للنظر في المسئلة فاسد

بعد فرض الكلام في البينة المقبولة التي كانت حجة عند الكل فلا يوجب ذلك علم
نفس البينة في اثبات ما قامت عليه من الحق اذا كان امرها من حيث العدالة وشرائط
القبول واضحا ولكن المتأمل في كلمات الاصحاب يرى ان العمدة في اقتصارهم على ترخيص كل
احد في العمل بالاقرار دون البينة ان العمل بمفاد قولها فصل على الذي هو ملاك الفصل
الكلي ومدار على حجية قول الشاهد لا دلالة فيه على انفصال الخصومة بمجرد اخبار الشاهد
لكي يجوز العمل به لكل احد فلا معارض لما دل على ان فصل الامور بيد الحكام وان مجاري
مفوضة الى العلماء بالله الامناء من جانب الله على الانام وعلى فرض دلالة دليله
العموم فهو مخصص بما دل على اختصاص القضاء بهم وهذا بخلاف الاقرار فان ادلة حجيته كاشفة
بانه بنفسه فاصل للخصومة ودافع للمنازعة فلا يحتاج القضية بعد الى حكم الحاكم فان المقر
ملزم بدفع حق المدعي غير ممتنع عنها فالاقرار بحسب وضعه سبب لقطع الدعوى وقضية
لكل احد الاخذ بمقتضى الاقرار والالزام به من باب الامر باقامة المعروف والزام المكلف
بما هو مكلف به باعتقاده حسب اذعانه وظاهر حاله وليس باب البينة بهذا الشأن
كما لا يخفى وان شئت توضيح المقام بما يوجب ازاحة الشك والريب عن المرام فاعلم
ان الاصل الاصيل بموجب قضية العقل والنقل عدم جواز تعرض مكلف لغيره بحمله
ما هو فيه من بدن فان قهره على خلاف معتقده سلطان غير ثابت لاحد الا لله تعالى
وانبيائه وخلفائهم اذا المنكر بحسب ظاهر حاله غير مكلف [illegible] من القيام على مقتضى ما
المدعي ولو كانت البينة قائمة عليه ومقتضى الاصل المذكور عدم جواز حمله على ما

بشاهد

به الشاهدان لكنه بحسب ظاهر حاله معتقد لكذبهما او فسقهما او خطائهما فيم
الذي ثبت بنص الشارع والمنصب وامثال تشريع القضاء انما هو من خواص من جاز رتبة [illegible]
والفقاهة واما الجواز لكل من سمع البينة ولو فرض العلم بكونها مقبولة عند الحاكم
ولكن قد يتوهم ان الذي يقتضيه ادلة تشريع القضاء والحكم هو اختصاص فصل الخصومة
قولا وفعلا [illegible] منه نطقا بالمجتهد واما مطلق العمل وترتيب اثار العلم على
ما يستفاد من قول الشاهدين العادلين فلا يكفيه لا دليل في ادلة حجية قولهما اما
بالاختصاص بالنسبة الى احد دون غيره والمقصود من العمل على طبق مقالة العدلين
ترتيب صدقه والالتزام من الحاكم هو بحسب البناء على صدقه وترتيب اثاره كونه واقعا
وبين الله دون قهر المنكر عليه ورفع الخصومة بالحكم والزام الخصم بعدم المنازعة
ذلك لان قضية حجية البينة في ثبوت الحق بها كونها بمنزلة العلم فكما ان العالم
بمقتضى علمه وعمله مع ذلك الحق معاملة حق المدعي لم يكن ذلك منافيا لما ثبت من
اختصاص القضاء بالحكام اذ لا ينافي [illegible] الخصومة بل يكون انه عامل بمقتضى علمه من
ثبوت الحق كذلك الحال فيمن اقيمت البينة لديه اذا رتب عليها الاثار لم يكن فاصلا
بين الخصمين الا اذا تعرض لهم بقهر المنكر عليه وحمله في مرحلة الظاهر باداء الحق او لكنك خبير
بان الذي يظهر من مجامع ادلة ترخيص العمل على طبق البينة انما هو العمل بمفادها في
تكليف الشخص نفسه لو كان معتبرا في العمل بها كانت امارة قائمة على [illegible] العمل
بسبب قيامها في تكليف نفسه كالشاهد للمبيع فرخص في الشرع في العمل على طبقها [illegible]

بها بحيث يزاحم مكانها الخ كاستردادا الثمن من البايع للمشتري فلم يثبت رخصة الحاكم
من هو منصوب من قبل الامام المنصوب من قبل الله على الانام والسر فيه ان ما يتعلق
الغير فانما يعرضه من قامت عليه البينة على الحق فهو فصل لا محالة ومزاحمة عليه
شبهة واعمال سلطنة على المثبت ولو سرا فيما بينه انه حقه وان جرى الاصطلاح
على تسمية مجرد الانشاء اللفظي لفصا الحكم قضاء او لكن العمل على قول البينة
من ان يكون باخذ المدعى به عن المدعى عليه سرا او اعطاء المدعى او قبول المصالحة
المدعى عن ذلك او المقاصة له او نحو ذلك مما يرجع الحق بل ما لك الدين المدعى
او العين منزلة حقوق المدعى واموالها ولا ريب ان ذلك فصل للخصومة بينهما وحل
بين الخصمين من حيث ثبوت الحق وعدمه وان لم يكن من الحكومة المصطلحة ولكنه حل
وحقيقة التي هي رفع الفصل المطلوب بالقضاء ولذا لا يصح ضده ورد الحكم من الحاكم عند
تقديركونها حجة مستقلة ايضا فدعوى عدم كون العمل على النحو المذكور من الفصل
المختص بالقضاة كما ترى ضرورة ان الفصل قطع المنازعة بين الخصمين وهو واجب على
الاعضاء [illegible] ايضا هذا الحق لمن اذعنت له البينة وان ادلة المرافعة وشرع
الحقوق واغاثة الملهوف لم توجب عليهما المدعى بدل اهله وان نظرها الى حيثية
من قامت عليه تلك الحجة والزامه بالاداء انما هو لكون ذلك طريقا لتحقق تلك الغاية
فالعلة الداعية لتحصيل تلك الثمرة على المتصدين للمرافعة والحاصل ان العمل بمفاد تلك
الامارات انه صح عنه سلب كونه فصلا اصطلاحيا فهو رحمه الله الذي هو اعظم ثمرة
اللفظ

اللفظي والانشاء الحكمي ومن المعلوم ان الفصل بجميع انحائه من وظايف الحاكم بحق حكومته
وقضاء منصوبيته ولا يجوز لاحد غيره المداخلة فيه واغرب شيء مقايسة العمل على
طبق البينة التي جعلها الشارع في حكم العلم بالعلم في الجملة بالعمل بالعلم القطعي بنفسه
من الفساد بمكانة واضحة ضرورة ان اعتبار العلم في ترتيب اثار المعلوم عقلي لا
التخصيص بمورد دون غيره بخلاف اعتبار البينة فانه تابع لمقدار جعله ولا اشكال
في ان القدر الثابت من الجعل الشرعي بالنسبة اليها انما هو اطلاق جواز العمل
الشخص بنفسه اعني فيما لا يرجع للمزاحمة الغير واما ما رجع اليها فالقدر الثابت
النصب والحكومة انما هو سواغ العمل للقاضي وتشريع جعله ميزانا للحاكم بين الادعى
غيره وبالجملة فالبينة حجة شرعية مطلقا فيما لم يستلزم العمل بها اعمال سلطان على
الغير واما في موارد المزاحمة فحجيتها موقوفة على انضمام حكم الحاكم لوضوح ان ادلة
الحجية عنه قاصرة الا بتصديق الشهود وادعان مطابقة انبائهم للواقع ومن الواضح
ان مجرد البناء على صدقهم غير رافع للمخاصمة الواقعة بين الخصوم بل انما الرافع لها
الحاكم او فعله الواجب على المتخاصمين وعليهما انقيادها والاتيان بها والا تداعى
النهي الواقع منه قولا او فعلا بحكم فو لهم فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فالراد عليه
علينا والراد علينا الراد على الله تعالى وهو على حد الشرك بالله مضافا الى ان
الاطلاق او عموم في ادلة حجية البينة فلا ريب ان الدليل يقضي بمراد لزام النصب كقوله
فاني قد جعلته قاضيا وحاكما وقوله واما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواة حديثنا

وقولهم مجاري الامور بيد العلماء بالله الامناء من الله على الخلق اه ان قطع الخاصمات

وفصل الامور التي تقع بين العباد وامضاء امورهم في منازعاتهم بجميع انحائها متفق

الى رواة الاحاديث فلو كان ذلك مختصا من غيرهم لما احتاج الامام الى هذا

الجعل بتلك الصيغ وابراد تلك المناصب على جهة الامتنان **وكيف كان** فهذا

من مناصبهم المختصة بهم لا محالة على وجه لا يتطرق الى الحكم المذكور لعذر الاختصاص

تخصيص لكان اباحة طوره بعدها اشتق الاباحة عن خروج فرد من افرادها ومن

ان ادلة حجية البينة كقولهم انما يشهد عند المسلمين فصدقهم وقولهم الاشياء كلها

كذلك اي على حكم الاباحة حتى تقوم على خلافها البينة ورواية البينة وقوله البينة

المدعي واليمين على من انكر وقولهم اذا كان ظاهرها مامونا فقد جازت شهادته

وغيرها الوسائط تمثيلها اطلاقا وعموما فانما هو بالنسبة الى مواقع حجيتها الغير

الاخذ بها **واما** ان العامل بها تمام افراد المكلفين او بعضهم دون بعض فلم يتعرض

من تلك الادلة ما ليفي بيانه فان ماذكرناه وما لم نذكره كلها في بيان

تلك الامارات لرفع اليد بها عن حكم الاصل وسائر الامارات الحاكمة في مواقع اقامتها

واما ان العامل بها خصوص رواة الحديث او هم مع غيرهم فلا نعم غاية ما هناك

في العامل بها ولكن تلك الادلة التي عرفت اباءها عن التخصيص بحكم في مواقعها

بان العامل بها مخصوص القاضي اذ لو قسمت فصل على التعيين بمعنى انها اقتضت

للغير فهو من خصوص وظايف القضاة المنصوبين من قبل الله تعالى لذلك فهذا لكل

امره كان

امره فكان العمل بالامارات منصبا للفقيه الغير كان فضلا مختصا به وليس لاحد غيرهم الا

فيه بحسب هذا او ما يظهر منه الهم الا بينا اختصاص العمل على الفقيه المذكور بالمجتهد في تقدم

السلطان جائر او المتمتع فانه باطلاقه يشمل الغاء المستغنين عصاتا كانوا او جاهلين

او غافلين في حق من حقوق الخالق او المخلوق فان انما الظاهر منه خطر لهم لا يتبين في السلطان

فقضيته جواز تصدي مثل تلك الولاية فان حاصل كانت عليه البينة ومعاملة ما

به الشهود معاملة حق لمدعي فاذا استكملوا شرائط الحجية اجماعا ولا يتبين اخلالها سلطنة

كان لعدل السلطان كان خيرا ايضا وليا فكان تخصيص السلطان بالذكر لغوا وعبثا

كله مع ان تجويز هذا الامر لغير المجتهد قد يوجب اختلال النظام وكثرة الخصومات

فهو كما ترى نقض لغرض الشارع في سياسته وتشريع العمل بالبينة وسائر الامارات التي

موازين للحكم بين الناس فانه مما يوجب وقوع المكلفين في محذور التناقض عند الحاكم

للمدعي بينة مقبولة لا بنظر سائر المكلفين بحسب ظاهر تكليفهم وتقليدهم ولم يقنع

الحاكم الذي اقامها المدعي لديه لملاحظة لها اذ لا اقل من علمه بمسئلة المدعي في حلف

المنكر وانفصلت لديه الدعوى باليمين فما ترى فهل السامع البينة ان يبني على تصديقها

او ينفذ الحكم الحاكم بالبراءة وفصل الواقعة باليمين القاطعة **على ان الملاك** كلام هذا

قد يؤدي الى مخالفة الاجماع والضرورة فانه قاض بعدم الاشتراط في مقام العمل على الفقيه

الى الشروط التي حددها في باب القضاء شرطا للحكم ككون الدعوى متعلقا على

شهادة البينة وكونها جازمة يقينية وكون الحكم مسبوقا لدى الحاكم وكون الشهادة باسمها

من الحاكم بعد سؤال المدعي وغير ذلك فان ذلك كله مما يشرف الفقيه على القطع بان
تلك الشروط ليست لمجرد انشاء الحكم قولا بالفصل بل له من حيث ترتب العمل عليه بالنسبة
فحاصل الكلام وغاية المرام ان العمل بالبينة في مقام الخصومة وثبوت الحق على الغير مما لا يمكن
تسويغه لغير الفقيه الحائز لشرائط القضاء والحكومة فكما ان اليمين لا يتصدى لاعمالها
غيره كذلك البينة قضية لاقتران ذكرها بها في حديث استخراج الحقوق بادلة ولئن
وقوله اليمين على من انكر وغيرها من الادلة المعطية لضوابط الموازين القضائية فاما
حجية المتحصل من مجموع ما ذكر ان حجية البينة في الآثار الراجعة الى العامل نفسه
واقتضائها جواز ترتيب الآثار التي هو مكلف بها مدعيا كان او غيره لا يقتضي حجيتها في ترتيب
الآثار الراجعة الى غيره بمعنى ان يزاحمه ويملك حمله على العمل بها سلطة في ذلك الآثار
الشرعية والعلية فلو قامت البينة على نجاسة المبيع الغير القابل للتطهير او مغصوبيته
وجب عليه اجتنابه ولو صح له الصلوة فيه ولا شرائه ممن بيده المتصرف ولكن بثبوت تلك الاحكام
لا يقتضي تسلطه على المتصرف وانتزاعه من يده واعطائه لمن قامت له البينة والسر فيها انه
لك من تضاعيف ما فصلناه من ان ادلة حجيتها غير ناهضة باثبات سلطان لمن قامت
له به على من قامت عليه نعم قيامها مسوغ لمن شرع له قهر الناس ومن ثبت له وجوب الانقياد
والانقياد على العباد فلا بد في اثبات السلطان من التماس دليل غير تلك الادلة وبالجملة
فما لم يثبت عندنا من ثبت له هذا السلطان بادلة النصب والحكومة تسلط بادلة بجعل
قضاء المنصوبية على حمل من قامت عليه على مؤدى قول البينة تعديلها ما لم يجابها

لشهادتها

لشهادتها هذا تمام الكلام في توضيح امر حجية هذا الميزان واما الاقرار فالذي يظهر ان
قوله ع اقرار العقلاء على انفسهم جائز في قوة القول بانه الزم المقر بموجب ما اقر على نفسه
فان الجواز لا يراد به المعنى السابق المعدود في عداد الاحكام التكليفية بل المقصود منه بحسب
الوضع اعني النفوذ والمضي والالتزام والظرف اعني قوله على انفسهم سواء جعل متعلقا بالاقرار
او بالجواز اريد به غير ما يكون فيه ضرر على المقر فهم النسبة بين كون المتعلق الاقرار من جهة
تسمية الاخبار المتضمن ضررا على الغير اقرارا دون ما لو كان المتعلق قوله جائز وعلى اي حال
فالغرض بهذا الكلام ليس غير ان العاقل ملزم باقراره فيما اوجبه على نفسه ومتعهد بما حكم
على نفسه فهذا الحكم الصادر من الشارع في حق كل من صدق عليه انه مقر لا يقتصر على حكم
القضاة في زمن الغيبة فكما يجوز بل يجب على كل احد بعد صدور حكم النائب في هذا الزمان
الزام المحكوم عليه بموجب الحكم كذلك بل بالطريق الاولى يجب على كل من سمع الاقرار او علم
بالعلم القطعي بصدوره من احد الزامه بموجب ما اقر عليه بحيث له فقوله اقرار العقلاء الخ نظير
قوله تعالى اوفوا بالعقود والصلح جائز واقيموا الصلوة والبيعان بالخيار ما لم يفترقا وغيرها
من ادلة الاحكام الواقعية فكما انه متى ما وقع موجب حكم من الاحكام الشرعية لا يناط
الآثار عليه بصدور حكم من الحاكم الشرعي على طبقه فكذا الاقرار وبعبارة اوضح كما ان قوله
بعت سبب لوجوب القيام بموجبه ويصير مسوغا لكل احد ممن سمع او اطلع عليه ترتيب الآثار
المتعلقة من احكامه كذلك الاقرار سبب لوجوب الزام المقر بما اقر به ومسوغا لكل احد ترتيبا
الشرعية من غير فرق بين الآثار الراجعة الى العامل نفسه او المقر له او المقر او لغير المقر

فتنفيذ الاقرار كتنفيذ البيع والصلح والاجارة والنكاح والنذور والعهود ونحوها
من الملزمات الشرعية ومن هنا يتضح وجه تسالمهم على صحة دعوى مجرد الاقرار بلا
من غير ان يسند الى الواقع وسماع البينة عليه واثباته والحلف والاستحلاف عليه لكن كما
ان تنفيذها عبارة عن القيام بموجب حكمها ويسوغ لكل احد ترتيب جميع آثارها
كذلك الاقرار نفوذه عبارة عن التزام المقر في مقدار ما اقر به على نفسه بمقتضى اقراره
من كل من تحمل منه الالتزام وعدم الاعتناء باحتمال كذبه وعدم مطابقته للواقع
لو ادعى كذبه او مخالفته او نسيه بلا زعم خلافه لو يسمع منه نعم سببيته للالتزام لا
يخلو عن جهة ناظرة الى الواقع وان كان حجية محضة في جهة السببية دون جهة الواقعية
اذ المقر لو اخذ بالاقرار هو لم يقطع بالخلاف صادقا كان او كاذبا في الواقع ولكن ما
في جعل سببا مما هو ناظر الى الواقع ويقتضيه اضافة الامر في الحديث الى العقلاء
لو يعهد من الشارع اضافة شيء من الاسباب الى البالغ العاقل وان اختص به جملة الاسباب
الشرعية الا ان المعهود منه رفاعته في بيان انه في كافة الاسباب القولية والفعلية يجب
نفع القلم بالجملة فالظاهر منه ان المنشأ في اعطاء حكم السببية ان الظاهر من الانسان
البالغ العاقل انه عند تمام قيامها يخبره فلا يكذب على نفسه ومعلوم ان هذا المنشأ غالبي
للنوع ولما كان بعض مصاديق الاقارير ظهوره في الصدق لم يعتبره الشارع كما في الاقرار
المتعارف لاقامة رسم القبالة واقرار المريض المتهم على المشهور فجعل الامر فيهما يدور
على مثابة ضعيفة من الاعتبار في ظاهر الحال بحيث يسمع دعوى مخالفته للواقع

اقامة البينة

اقامة البينة عليها ويسوغ له سلطان الحلف عليها **اذا مهدت** هذه الضابطة فنقول ان
المدعى عليه اذا اقر بموجب دعوى المدعي فلا يخلو امره من وجوه **احدها** ان يلتزم
بالحق ويسلم له ولم يمتنع عن القيام بلوازم الاقرار والمطالبة كما لو ادعى عليه ثوبه
الذي لابسه وقال انه صادق في دعواه وها هو فابتغ بل يده او ادعى عليه دارا او
واجاب بانه صادق فليأت ويتسلمه ويتصرف فيه فلا ينبغي الريب في عدم تحقق خصومة
بينهما تحتاج القضية الى فصل فاصل وحكم حاكم وكان هذا الفرض خارجا عن محل
كلامهم **ثانيها** ان يقر بموجب الدعوى ولكن فرض انه يريد الامتناع عن الوفاء ويمتنع
عن القيام بلوازم الاقرار فهنالك يلزمه ويضيق عليه بالاداء اذ الظاهر ان هذا
الفرض هو الذي جعلوه مصبا لاعمال قاعدة المعروف لظهور ان امتناعه ليس الا
عصيانا وتمرد عما هو مكلف به في ظاهر تكليفه فيجوز لكل احد الزامه فعلا او
نعم اذا انجر الامر الى ثالثة او اقامة مفسدة فالذي يتصدى له ليس الا الوالي
على المسلمين ولكنه مع ذلك ليس من القضاء المصطلح في شيء بل هو حكم سياسي من
ادلة رياسته العامة وولايته المطلقة فانه ولي الممتنع فهو نظير بيع اموال وقبض
مطالباته الممتنع عن استيفائها او صرفها في نفقات من وجب انفاقه عليه من الزوجة
وعيالهم ونحوهم كما انه قد يقتضي جهة عموم ولايته بحجره وتقليده ما تكلم به
عنه وغير ذلك من التصرفات الحسبية ولا اشكال في انه ليس ذلك من الحكم المصطلح بل
هذه الامور من شؤون ولاية الوالي من جهة عموم رياسته وولايته على القاصرين من

رعيته رجوعه من ثمانا القضية قوله الظاهر ان اطلاق كلامهم بانه لو اقر بالملك لغيره ثم ادعى عليه يقضى عليه
بمسئلة الثالثة او مع علمهما انه على هذا الفرض بان يستظهر من ظاهر حاله تمرده فيما بعد
او يحتمل عدله او عصيانه ودفع الاسباب التي تكون اهن الحق ويلا عيه بخلاف ما اقر به جعلا
ثم في هذا القضاء سهو وعدم البراءة وانفاذ كاملا من اخر هذا الحكم بعدم الاصغاء الى دعوى الخا
لهذا الاقرار قوله ثالثها ان يظهر لهذا الاقرار تاويلا او يدعي فقد شرطا من شروط نفوذه
محاولا به رفع التزامه بموجب ما اقر به الذي يظهر انه لمكان هذه الدعوى توهم منه
بين المتنازعين في الاحتياج الى حكومة الحاكم ولكن مقتضى القواعد ان مجرد عدول المقر في الاخبار
بحال الفقه اقراره للواقع ليس بناهض في رفع اليد عن ادلة حجية الاقرار وان كانت تلك الدعوى
مسموعة عنه ولكنه يؤاخذ بالاقرار ويلزم بتسليم المقر به الى المالك ويكلف باقامة الحجة على خلاف
اقراره للواقع فان اقام عليه مدعاه استرد المدفوع والا فله تحليف المقر له ان ادعى علمه
فان الدعوى المجردة عن الحجة لا تنفع شيئا ولا توجب توقفا عن اعمال الحجة البالغة الحجية
او نكوله ورجوعه عن الاقرار بدعوى الشبهة الداعية له الى الاقرار غير مانع عن اعمال حجية
اقراره الصادر وان كانت تلك الدعوى لظهارها غير منكر منه ولكن ما لم يات بحجة عليها لا
ينفعها فلا يزاحم بها الاقرار وكيف كان فكما لا يزاحم اقراره دعواه بالشبهة في المواقع التي الشبهة
العرف والعادة في تلك الشبهة كذلك لا يزاحم هذه الدعوى حجية الاقرار ويعمل في كل واحد
منهما بما يقتضيه شرعه فيلزم بالاداء الا ان ينهض في دعواه باقامة حجة عليها فيسترد ما يعطيه
هذا ولكن يمكن ان يقال ايضا انه يعامل في هذا الفرض معاملة المخالف في القول الى الحاكم لو حكم

[illegible]

فتوى وطالبنا لف ان يعامل الغريم في الباطن وان وجب عليه الوفاء فقد تبين في الظاهر نفوذ الفعل
الفعل على الكل الحاصل في الواقع ولكن بحيث لا يستلزم فيه لها الزاما ما اوجبنا فلا يتمسك شيئا منهما لها
فاما انه يجوز للشارع ام المقر له معاملة الحقيقة في المقر به بعلما عرفته سابقا من ان الظاهر
المفهوم من مدلول ادلة حجية الاقرار انه حجة قاطعة على المقر فيمضي ما وقع من البالغ العاقل
نعم انقطعت به الخصومة بحكم سببية المؤاخذة فهو يجب عليه وضعه الشرعي والعقلي
للتجاذب وعليه في نفس الامر بعد تلك وبعد حيات تدعيه الشارع فالشرع وعرف العقلاء
يقضي لا عمال في مورده وعدم حاجة الى فصل فاصل بل الفصل من الفاصل لو وقع فيه مما
يقع بهذا الموجب ولا شبه الى ما هو عليه من التزامه بعد الحكم لذا بالجملة في القضية المنفصلة
من الشارع لا حاجة فيها الى فصل من غيره فيكون من الرجوع فيها الى الحاكم كالرجوع الى الحاكم اخر
بعد انفصالها بحكم حاكم واما انه لا يجوز ولا لغيره التعرض له ما دام على تلك اليد في الظاهر فلان
المقر عن اقراره بدعوى الشهود لغيرها والتي ربما والمواطاة في بعض صنوف الاكاذيب
شايع واقع من العقلاء ومتشر منهم في جملة من الموارد وهذا الباب تكثر فيه تلك الدعاوى
بالحجج الثابتة الحجية ومع ضعف الاعتماد على تلك الاكاذيب وقد عرفت ان الشرع في سماع
في تلك المقامات ولا اقل من ثبوت سلطان التحليف فيها الاشكال ان ثبوت تلك الدعاوى
مما يوجب رفع المؤاخذة وعدم اعمال الاقرار عن الفائدة المذكورة فاذا كان الامر في معرض
الانقلاب فلا سلطان لاحد على فعل يوجب نقض الزامه الى سلامة حكم الاقرار عن صولة المعارضة
او الى صولة عن الاعتبار بالمرة فمع عدم تمكنه الا بانها امر الاحد الوجهين ففي ظهر علي

على طبق مفاد اقراره الاول مستأنفاً وانعاش مواد الفساد لا محالة وحينئذ فلا اشكال
في انه لا يقتضي ذلك من احد غير من ثبت له الولاية وطالعهم على عامة العباد كالسلطان
العامة المطلقة ومضافاً الى ان قهرهم على خلاف ما يدعون به من دعوى الفساد الاقرار
وحرامه عن فائدته وجواز المؤاخذة من جزئيات موضوع القضاء المصطلح الذي لا يملكه
غير السلطان نعم لو كان الموجه من المواعد الذي لا تسمع فيه دعوى مخالفته للواقع كما لو
اقر بحق في مجلس الحكم وحيل عنه بلا دعوى كونه لاقامة رسم القبالة فانه لا يسمع منه
انما يحضر لدى الحاكم في مجلس الحكم لا يقصد به [illegible] فيه مخمصة الالتزام بالكلام
انه متحفظ عن الخطاء والغفلة والجواب بما يوجب توجه حجة غير الخصم عليه واما في مقام
البحث مما كان ذلك منه [illegible] فهو بعد تلك الدعوى لا يرى الا ان الاقرار الاول
كان لاغيا باطلا فهو يحسب ظاهر حاله ويوجب معتقده غير ملتزم بما اداه [illegible] عليه
فالمرجع فيها سوف يجامع الخصومة المفتقرة الى فصل الفاصل وهو ليس الا الفقيه الجامع
لشرائط الفتوى حسبما عرفته اذ هو المنصوب للرجوع اليه في الوقائع الحادثة والصالح للنظر
في خصومتهما فيكلف المقر الذي عدل عن اقراره فان له حجة بالغة على ما يزعمه من كون
ادعائه صوريا فيقضي له بالغاء الاقرار والاحلف المقر له على مطابقته للواقع او عدم العلم بالحال
هذا ولكن الاوجه مع ذلك عندي هو المسلك الاول اذ دعوى صورية الاقرار او كونه
على خلاف الواقع لا تنفي بل هي على دعوى الاكراه او فسخ العقد او طلاق المرأة فيلزم بمفاد السبب الاول
الى ان يثبت المزيل نعم لا يتصدى فصل دعوى المزيل غير الحاكم واما حكم السبب الاول فلا

يختص

يختص باعمالها احد دون غيره واما دعواه الفعلية بعدم الاشتغال او عدم تحقق
موجبه او عدم نافذية [illegible] فمن حيث تجردها عن الحجة الصالحة للركون فلا يعبأ بها في
اعمال حجية السبب الاول ما لم تنهض باقامة برهان عليها فخلاصة المرام ان دعوى ما
[illegible] منع من جواز العمل على طبق اقراره الاول وان لم ينضم اليه حكم حاكم الا ان
يثبت الدعوى المذكورة ثم ان ما ذكرناه وفصلناه انما هو ما اقتضاه الحال من الكلام
في حجية الاقرار وسببيته للالزام فيما يقطع بصدوره سواء كان بالسماع او بالاستفاضة
القطعية او بسائر جهات العلم واما الاقرار المظنون الصدور فتفصيل حكمه كسائر الامارات
الشرعية المظنون بها الا ان كان الظن مما ثبت حجيته فيفصل المجتهد بالعمل به بما عرفته سابقا من
ان ادلة القضاء مخصصة للظنون المعتبرة بغيرها مما تضمنت اعمال الحق على الغير لكن لا اشكال
عنده في ان السببية اللاحقة للاقرار الذي لا يتوقف اعماله على توسط ابن الامين عليه
ملفوظه واما فيما يفتقر الى ذلك فتحتاج بعض الادلة الى المنع من العمل به الا للمجتهد كما لو
اقر بدين او باستحقاق المطالبة في زمان قبل زمان المداعات والمطالبة او بلفظ
محتمل لخلاف المقصود مع ظهوره فيه نظر الى ان حمله على موجب الاقرار بغير مستند الى
الاقرار بل الى [illegible] الى الاصل الذي يقتضيه ظواهر ادلة السببية لسواغ الالزام انما
الاقرار لغير المفتقر الى توسط امر غيره بل هذا الحقيقة المستندة للالزام حق هو الاصل
كان لحال البينة التي هي اقوى الطرق الشرعية من حيث علم صاحب شيئ لمعادلها
ما عرفت من عدم النهوض بها للفصل بالنسبة الى غير الحاكم فعدم الحجية فيما عداها من

بالطريق الاولى وبالجملة فالمصلح لا يستند الا الى الظن بالاقرار او بحكمه وغاية ما يدل
عليه ادلة حجيته انما هو اذا علم بكونه مقرا وانه اقر بموجب الدعوى واما الالزام بما لم يعلم
انه اقر به فلا بد له من التماس دليل غيره ولا امارة من الامارات بين الاصول اللفظية وبين
الاصول العملية فيعمل بالاقرار فان ظاهره المقصود وان احتاج الى اعمال اصل لفظي فانه من الادلة
الظاهرة وقل ما يتفق اقرار يعلم به ولا يستعان في فهم المطلوب منه باعمال اصالة الحقيقة
او عدم التخصيص او اصالة الاطلاق وعدم التقييد بخلاف الاصول العملية فانها
يفتقر اعمال الاقرار فيه الى توسطها غير محققة الموضوع في الاقرار في الحال بل هو مجبور لا يغنيها
حكمه فتحقق حكم الاقرار في الحقيقة مستند الى الاستصحاب مثلا كيف لا والمعروف انه لو ادعى
عليه بنحو اشتغال ذمته في حال الاقرار به بالاشتغال في الزمن السابق قضى بالزامه بالاشتغال
في ذلك الزمان فالزامه بالاداء في حال المداعاة ليس الا من قضايا الاصل كالاستصحاب
وقد عرفت عدم تمكن حجة الاقرار من بين الطرق والاسباب المتعلق به بخبر الحجة النبوية على
كل احد الا عمالها عليه في الزام غيره من المكلفين هذا ولكن الانصاف ان العمل بالاصول اللفظية
كانت او عمليا مما يكون في هذا دهان العقلاء حضرة اعمالها مضامين كلماتهم وحمل الناس على
لوازم ظواهر محاوراتهم فهو من التعبد العقلائي الذي امضى الشارع ما تعبد به اهل العرف
والعقلاء على فهمهم فبعد ملاحظة بناءهم وعدم تفرقتهم بين مواقع اعمال تلك الاصول لا يكون
الاقرار بشيء في الزمن الماضي اقرارا به في الحال فالمتكلم بالظواهر كالمتكلم بالنصوص فيلزمه
كلامه بمقتضى عموم قوله اقرار العقلاء على انفسهم جائز فعلا ومجارى غالب الاقارير على

الظواهر

الظواهر كما ان غالبها انما لا يتمحض فيها استفادة المقاصد الا باعمال الاصول العملية
فهل ترى من نفسك منع الفرق بين تحمل فصل ليس بين زمن الاقرار وزمن الالزام
كساعة او يوم او شهر او سنة او ما زيد من ذلك وبين غيره خصوصا لو فرض انه طال اشتغال
ذمته في اخر الزمن مثلا والحاصل ان الاقرار في استفادة الزام المقر بحكمه وان كان في جملة
من موارده مستندا الى اعمال الظنون ولكن رفع اليد عنها موجب لرفع اليد عن غالب
موارد الاقارير وهو لا يناسب اعطاء الحكم على النحو الذي عرفته مما هو آب عن الالغاء
عن التخصيص مع انه على تقدير الالتزام بمقالة المستشكل لا يخص من موارد الاقارير الا ما قل
الا ما قل فليلحق والتحقيق ان الاقرار كلام يتكلم به المتكلم يعامل فيه معاملة سائر كلماته
واخباراته ومحاوراته ففي كل مورد لا يتوقف عليه اهل العرف في استفادة المطالب فانه
المقاصد ولو كانت بمعونة سائر القواعد والامارات التعبدية كذلك لا وجه للتوقف فيه
ايضا ويستند في اعمال الحكم بما اعده اهل العرف والعقلاء وامضاه اهل الشرع لفهم الكلام
واستفادة المقاصد ولا يخفى الشيء من تلك المناقشات البارده فانها بعيدة عن فن الفقاهة
والحمد لله سبحانه وصلى الله على محمد وآله شفعاء الامم هذا كله فيما يتعلق من الكلام في حكم البينة
والاقرار معا بل ملاك الموازين فاما اليمين اذا بذلها المنكر التي يظهر من نصوص كلماتهم
الدعوى ان انقطاع الدعوى من احكام نفس اليمين من دون ترتب انشاء الحكم من الحاكم بها
ومن الغريب ما افاده شيخنا المحقق نقاد جواهر الكلام من صراحة في المقام بعدم الاحتياج
في حجيتها كسائر الموازين الى حكم حاكم مع انه في ذيل ما صرح به قول المحقق انه لو

اكذب الحالف نفسه جاز مطالبته ومقاصته فقد نسب سقوط الدعوى بمجرد حصول اليمين

عن المنكر الى الوهم وقال انما المطر بعد ان استوفى الكلام بما يليق بذلك المقام انه قد يتوهم

من ظاهر النصوص سقوط الدعوى بمجرد حصول اليمين عن المنكر من غير حاجة الى انشاء حكم من الحاكم

بذلك لكن التحقيق خلافه ضرورة كون المراد من هذه النصوص وما شابهها تعليم ما يحكم به الحاكم

والامر لابد من القضاء والفصل بعد ذلك كما اوضحه النبوي انما اقضي بينكم بالبينات والايمان

قال بل لو اخذ بظاهر هذه النصوص وشبهها لم يحتج الى انشاء الحكم مع عدم ضرورة تحقق

سقوط الدعوى وثبوت الحق بالبينة ونحوها انتهى كلامه رفع مقامه **قلت** وربما يتوهم

ان المراد بالمتوهم ما حكيناه في صدر البحث عن مفتاح الكرامة عن الحلاق حكم شيخنا العلامة

كاشف الغطاء قدس سره في اثناء البحث بتوقف كل فصل في التخاصم على حكم الحاكم

وكيف كان فيشبه هذا الوهم كانه عدل في هذا البحث كلية عما قاله في بحث حجية البينة

والاقرار الا ان يكون اراد الاحتياج اليه في خصوص صورة الفصل بسقوط الدعوى

بمجرد العمل بالحق البراءة بسببها المدعى عليه ولكنه كما ترى خلاف ما يقتضيه ظاهر النصوص

الباب كما ستعرفه **وعلى اي حال** فالحق ما عرفته من ان يمين المنكر ملحقة بالاقرار وانها

تحققت بشرائطها المعتبرة من وقوعها بامر الحاكم بعد طلب المدعي سقطت الدعوى

للخصوص وحرمت بعدها المقاصة وان لم يحكم الحاكم بعدها ولا تسمع دعوى المدعي بعدها

وليس له معاودة المحاكمة كما هو المشهور لدلالة الاخبار الكثيرة عليه كقول ابي عبد الله عليه السلام

اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه واستحلفه فحلف ان لا حق له عليه ذهبت اليمين

المدعي

حيث انكر

المدعي فلا حق له **فقال له** ابن ابي يعفور وان كانت له عليه بينة عادلة قال نعم وان

اقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له وكانت اليمين قد ابطلت كلما ادعاه

قبله مما قد استحلفه عليه وغير ذلك من الاخبار المتفقة المضمون بان اليمين تذهب بما في

الدعوى ومسقطة لها من غير ان يتوقف على حكم بعدها فان الخصم قد اذعن بان ظواهر

النصوص قاضية بذلك ولكن تخيل ان سياقها سياق مجرد تعليم ما يحكم به ولكنه كما ترى

مبني على اعتماده على قوله انما اقضي بينكم بالبينات والايمان فان اسناد القضاء بها لا يقتضي

بعدم انفصال الخصومة باليمين نفسها كما لا يخفى وكيف كان فلا اظن تحقق مخالف له في

هذا الحكم وما تقدم نقله عن كاشف الغطاء فقد عرفت انه اعتمادا على مجرد اطلاق في الكلام

والله تعالى هو العالم بحقائق الاحكام **واما نكول المنكر** فليس فيه بنفسه اقتضاء المعاملة

في المدعى به بوجه من الوجوه كيف ونكوله مما لا يتحقق الا بحكم الحاكم هذا ان قلنا بالقضاء

بالنكول وان جعلناه من موجبات تصدي الحاكم لرد اليمين على المدعي كالقضاء باليمين

المردودة لا بنفس النكول كما لا يخفى **واما اليمين المردودة** فقد يتراءى من ظاهر انها ملحقة بالبينة

او باقرار المنكر فان قيل بالاول لقيامها مقامها في الاثبات ولانها حجة المدعي فتحتاج الى

الحكم كاصل وظيفته التي هي البينة والا فكاقرار المدعى عليه في الاستقلال بالحجية لا

الوصول الى الحق قد جاء من قبل رده او نكوله فلم يفتقر الاخذ بها الى الزام الحاكم **قلت**

قد طال البحث لساطين الاصحاب في هذه المسألة حتى مبني ما خاض له في هذا المقام ولا

باس بالتكلم والاشارة الى التحقيق الحق فيها اجمالا فاعلم انه قد اختلفت انظارهم في جعل

فان اقتضى ما يظهر منه انتفاء الحكم بغير البينة

واليمين وانتفاء البينة الا انتفائها لما الى و

مع التنزيل وتسليم انتفائها بالا انتفاء لمكان

اقترانهما في الذكر وتسليم احتياج البينة الى الحكم

احيانا فلا ينافي وضوح الدلالة للنصوص القاضية

بسببية اليمين لسقوط الدعوى سببية تامة فيه

لو جرى بها المراد وظاهر تحقق الشرائط والقضاء

الشرعية وفي ذلك لو تحقق عند سقوط الاستماع

للخصومة فضلا عما في اقتضاء الفاصل النقض

الفرق بين البينة واليمين في انتفاء الاول الى الحكم

فيما المرافعة في الكلام فقد يتوجه اليه

هذا البناء في باب شأنها فان ادلتها كالاول

ما بين امرين بالعمل بها بقوله مطلق ما لا يظهر له

جمع الخصوص التي تعتقد المنكر بها كالبينة

فشغلها الكلف بالعمل بها صح بما لا يصح معها الى

وبين امر القضاء بها واذ لم القضاء في المرافعة

ما لا دلالة وشيء منها كالاخبار المتقدمة فما

على حجيتها في الجملة وفي الحجية المطلق

العموم الى الحكم بل القدر المتيقن من معاد اخبارها

وقيام احتمالها هو الحجية بالنسبة الى غير الحاكم عند صدقه

الحكم لها فيلزم المكلف العمل بها والاخذ بمقتضاها

ليس الا الحاكم على ما استعا الكلام فلا بينها

في باب حجية كفاية اليمين بالبينة واقتضائها العمل

لغير الحاكم الى الحكم مع الفارق فتامل ولا تغفل

بعد رد المنكر اياها على المدعي ونيد له اياها بمنزلة الاقرار لها ورضاه الزاما الذي هو المدعى عليه بها
وحدوث سببها باختياره ولا شك ان امتناعه عن الحلف بان الحق ثابت عليه او بمنزلة البينة
للمدعي في حقه لان الاصل في حجة المدعي هو البينة ويمنع دلالة ما ذكر على الاقرار
انها حجة مستقلة يثبت بها حق المدعي والاخير هو الذي اختاره جمع كثير من مشايخنا
وارتضاه جم غفير من سائر اصحابنا العلم الدليل على عموم المنزلة لاحد القسمين
ثم في مفتاح الكرامة بعد ان ذكر الفروع التي فرعوها على هذا البحث منها احتياج الحكم
ومنها سماع البينة من المدعى عليه بعد نكول اليمين بالرد والابراء ومنها رد المبيع لو
المشتري عيبه على وكيل البائع ونكوله ورده اليمين على المشتري اذا تحقق في المقام انه حكم
برأسه فيجب اعتبار الاصول فيها والفروع وبناء الاحكام عليها وكيف تبنى الاحكام على
هذه التقريبات بل قولهم كالبينة وكالاقرار اشبه شيء بالقياس والاعتبار ويشهد على
ما قلنا عدم جريان ذلك في اكثر ابواب الفقه فانه في مواضع لا يمكن جعل اليمين من قبيل
ولا من قبيل الاقرار كالوادعي الكفيل ابراء المكفول فرد اليمين المكفول له على الكفيل
لا يبرأ المكفول بيمينه ولو كانت كالاقرار او البينة انتهى وفيما الكلام في ترجيح عدم سماع
البينة وعدم الافتقار الى الحكومة قال وفي هذا المقام نقاد جواهر الكلام ان كون اليمين
من باب الاقرار او البينة فرع اختصاص الدعوى باحدهما الاخير هو ممنوع ومن هنا
اتجه جعلها منهما مستقلا برأسه ويرجع في حكم ما يثبت بها بالنسبة الى ذلك ونحوه
الاصل والقواعد وغيرهما من الادلة لا الى الاريب في اقتضاء كونه بحكم البينة ثانية كما

الاقرار

الاقرار انوى ونحوه وجه عنهما ثالثة كما جزم بذلك بعض متأخري المتأخرين وقد
في الفرع الاول لشمول سماع البينة بعد ما عرفت من اختصاص الاحكام المترتبة على
لا مطلقا لكنا نستظهر الارشاد سبيل العلم لظهور كلا امورها على ذلك ولظهور الاول في
بها كاليمين من المنكر هو لا يخلو من وجه وفي الثاني عدم التوقف بناء على ان الحق
عليه مخالف للاصل وان كان لا يخلو من نظر لان الاصل عدم ثبوت الحق الا ان
في عدم التوقف الى اطلاق الادلة المزبورة فهو مع انه خير الاصل المزبور في معرض
سبب حكومة الحاكم نحو ما سمعته في يمين المنكر لان المراد بثبوت الحق بها ونحوه ان
لم ينشأ الحاكم الحكم والا كان ذلك مقتضى ادلة البينة ايضا وغيرها فهو معلوم الفساد انتهى
ونعم في كلام مقاصد اقول الذي يظهر لنا تأمل في كلماتهم ان اصحابنا الفقهاء في جعل
المردودة بمنزلة واحد من الاقرار او البينة واضطرابهم في الحاق احكامهما بها لعل الامر
استنباطهم او بنائهم على حصر ميزان الحكومة لمدعي في الامرين فكان المدعي لا يحكم له
الا بهما او بما يرجع اليهما وذلك لان الحكم للمنكر على موجب انكاره انما هو بالبراءة
بالحلف واما استخراج حق المدعي فانما هو بالحجة الموجبة للالزام وهي ليست الا البينة
والاقرار في غيرها فاذا لم تكن اليمين المردودة بمنزلة البينة فلتكن بمنزلة اقرار من عليه الحق
ونظرهم في حصر موجب الحكم للمدعي الذي لم ينازع في البينة الى عموم قوله البينة على
واليمين على من انكر على ما فصلنا القول في مفاده في بعض تحقيقاتنا فانه قاض بحصره
في البينة وحصره طبيعة المدعي عليه في اليمين بيانا ان المستفاد منه ان كل بينة

على المدعي وكل مدعٍ فعليه البينة واذا ثبت بحكم النص والاجماع ان يمين المدعي بعد رده المنكر
تثبت الحق له فلا بد ان تكون بمنزلة البينة بمعنى انه راجع فيها موضوعا لكنه لا يلزم تخصيص
عموم قوله البينة على المدعي والا فيخصص انه راجع في موضوع الاقرار من المنكر الذي به تنقطع
الخصومة فلا يكون مدعيا بل اخذا للحق بموجب التسالم والتوافق اذ لا سبيل الى التزام
التخصيص بعد وروده على نحو الضابطة الآبية عن المراجعات فالحصر المستفاد منه لا يقصر عن
الحصر المستفاد من قوله تعالى والحافظين فروجهم الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم في حل
في النكاح وملك اليمين حتى الحق بسببه الى نظر المقام من البحث عن ان التحليل من ملك
اليمين او النكاح وبالجملة فقد تبين ان الشارع في قوله البينة على المدعي في مقام الحصر
المدعي في البينة وقال بعد الاحجية اليمين المردودة انها ايضا حجة تثبت بها الحق
المراد بالبينة ما يعم اليمين المردودة ولعله بان يكون في نظرهم مشاركة لها في الثمرة بجعل
المستفاد من تلك الكلمة الشريفة التي هي من جوامع الكلم صلى الله عليه وآله وسلم العموم ايضا عن ا
وهذا بخلاف ما لو جعل المراد من البينة هو خصوص قيام بينة منها من الشهود بشرائطها
على وجه لا يعم اليمين بحال فلا مناص من جعل اليمين حجة مستقلة له في عرض البينة
يبطل الحصر بخصوص العموم المذكور ولكن لما كان الظاهر اصالة العموم في الحديث مع عدم ظهور تمام
في ادلة حجية اليمين في استقلالها بالفاصلية اقتضت ابقاء الحصر على حاله ودفع انحصار
المدعي في خصوص البينة فان كان الاخذ كما في فرض اليمين بقيد الحكومة والزام القضاء فلا بد
ان تكون بالبينة او بما هو بمنزلتها والا فيكون الرد من المنكر بمنزلة الاقرار وما كان لشكل

او يردها الا بعلم له بحقية المدعي ولا اقل من كون نكوله ما نعتقدين بالاداء بمعنى
به على نقل يمين حلفه فيه تنقطع الخصومة وتتبدل بالمسالمة والموافقة ولكن الانصاف ان
القاضية بالحصر لم تتعرض هاهنا لانه بعيد عن التخصيص لان اليمين حينئذ على مدلول تلك العمومات
حتى تكون مفسرة لحال البينة لتكون من باب الحكومة والمحكوم بها حينئذ معارضة
فان في قوله استخراج الحقوق باربعة وجوه بشهادة رجلين عدلين فان لم يكونا رجلين
فرجل وامرأتان وان لم تكن امرأتان فرجل ويمين المدعي فان لم يكن شاهد فاليمين على المدعى
وان لم يحلف ورد اليمين على المدعي فهي واجبة عليه ان يحلف ويأخذ حقه فان ابى ان
فلا حق له دلالة واضحة على ان اليمين المردودة على المدعي حجة مستقلة له في عرض حجية البينة
له وليست حجيتها ملحقة بها ولا من توابعها فانها رابعة ما يستخرج به الحقوق فلا يمكن ان
انها خارجة عن تلك الموازين الشاهدة هاهنا الامام للاستخراج بل رابع الوجوه انما هو يمين
المنكر فيما نحوه ان يمينه ليست مما يستخرج بها الحق بل انما هي كنكول المدعي من المبطلات
والمسقطات للدعوى والظاهر ان ذكر اليمين المسقطة وردها انما وقع لبيان
لبيان تحصيل الاستخراج بالرابع الذي هو حلف المدعي ولئن سلمنا كون المقام من
الشك في كونها ادلتها في مقام تخصيص ادلة البينة ورفع حصرها او جاعلة لليمين
والحاقها بها موضوعا فقضية الرجوع في الاحكام الى القدر المتيقن ثبوتهما مع مخالفتهما للقاعدة
الى الاصل العام سواء كانت من احكام الاقرار او البينة نعم غاية ما يمكن التزامه هنا
لا شك في قيام الحق واقتضاء لما افاده استاذنا الفاضل من كونها حجة مثبتة للمدعي

للمنكر واما انه لا بد ان يلتزم بقيام اثار البينة في ما ثبت لها من حيث انها بينة او بتمام

اثار الاقرار من حيث انه اقرار فلا وتوضيحه انه لا اشكال في ان جملة من الاثار التي

يمتاز بها البينة من اثار نفس شهادة الشهود فلا جرم كانت من احكام ذات البينة كا

بالعدالة وعدم التهمة والترجيح بالاعدلية عند معارضتها بمثلها او تقديمها على غيرها

مما يعارضها عند قيامها وغير ذلك كما ان الاقرار ايضا له احكام ثبتت له من حيث كونه

اقرارا كنفوذه وكذا بالبينة التي يقيمها على خلاف مفاد الاقرار له احكام من حيث

الالتزام بالقيام بموجبه كما ان البينة ايضا ذات اثار من حيث مطلق الحجية بمعنى ان

الشارع جعلها مثبتة لحق المدعي وصارت مما يمكن الاستناد بها انما هو الالتزام بها

ما ثبت في المقام — الاثار التي في كونها مثبتة لحق مقيمها وموجبا لالتزام المنكر بموجبه واما انه يلزم

الحاكم ترتيب تمام اثار ذات البينة او ذات الاقرار فلا موجب له اصلا والسر فيه ان

اليمين حيث قد اجتمعت فيها جهتان جهة كشف عن الواقع ومنها كانت حجة مثبتة

لحق المدعي نظير كشف الادلة الاجتهادية الحاكمة على الاصول وجهة التزام من المنكر حيث

بالاداء على تقدير تحقق الحلف من المدعي فليست ببينة حقيقة لعدم احكام ذاتها ولا

جملة من نزاله — باقرار واقعا لتعلقها احكام نفس الاقرار من حيث انه اقرار فان اجتمعت فيها خواص المنزلتين

لوضوح ان احكام ذات البينة ثابتة لها من حيث انها بينة لا من حيث انها حجة مثبتة

وكذا احكام ذات الاقرار تثبت له من حيث انه اقرار لا من حيث انه ملزم به وعليه

غالب ما يترتب من الثمرات ومن ذلك الحكم المبحوث عنه في المقام من انحصار ثبوت الحق بها

حكومة

[illegible]

حكومة الحاكم بناء على كونها ملحقة بالبينة وعدمه بناء على كونها ملحقة بالاقرار

وذلك لوضوح ان عدم افتقار الالتزام المقر الى الحكم انما كان موقوفا على عدم موجب للفصل

اذ الخصومة مرتفعة بالاقرار فلا منازعة فلا حاجة الى الحكومة واما لو لم فالخصومة مع تحقق حالها

ومجرد رده اليمين على المدعي لا اقتضاء فيه لكونه مقرا ومدعنا بالحق وموجب لسلب الخصومة

عما هنالك بل هو بعد على انكاره ومدعى خلاف ما يدعيه المدعي ولولاه لكان مقرا

واقعا وحقيقة ولم يبق حاجة الى الحكم بل هو منزلة المقر معه فانما قد يحتاج الى انشاء القضاء

وتحقق الالتزام من قبله الالتزام على كافة المتمردين لما عرفت اشباعا من ان مفاد القضاء

انما جعلت حجة في حق الحكام فادلة الفصل والخصومة هم المكلفون بالعمل بها والفصل

بعد تحققها فلا يملك احد غيرهم تصديه بلا اشكال لانا العمل على طبقها وقع منا

المدعي المخرج عن كونه فصلا حليا وقد عرفت اختصاص انشاء الفصل والحكم بالمجتهد

بل بخصوص المجتهد المتصدي للاجتهاد ولذلك المتمولين ولا يجوز لغيره الفصل بيان ان علم بقيامه عنده

فلو حلف بحضرة المدعي بعد رد خصمه اليمين عليه او اقام بينة عنده او غاب

انفصلت به المنازعة عن الوصول اليه فلا يجوز لغيره القضاء بموجب ذلك الا ان يتم الميزان

لديه بل ولا يجوز تحقق ذلك المتصدي مطلق العمل على طبق ما اقيم لديه العمل

انشاء الحكم الا ان يكون للفعلية مقام انشاء الحكم بشرط وذلك لعدم ثبوت

لغير مثل تلك الافعال الا بانصال المحقق لا صالها بعنوان القضاء والشك في شمولها

كاف في الحكم بالعدم كما لا يخفى ثم انه من مجموع ما قلناه يتضح لك الفرق فيما العمل الملفق

الاسرد بيان وصاحب مفتاح الكرامة وما اليه بعض في الجواهر من عدم سماع بينة المدعي
عليه على الرد والوفاء بعد حلف المدعي فان تجافيه عن اليمين لا يظهر لدي كونه ملاعبا
بالحق بعد وقوع احتمال او ظهور حال المسلم في كونه للتعظيم واحترام اسماء الله تعالى او لا
على ذوي الانفس الابية اضافتها الا لله تعالى وان كان صادقا في جوابه مع ان عدم
سماع الدعوى والبينة من المدعي المكذب لهما باقراره من القضايا العقلية التي لا
الجعل حتى يجعلها الشارع في مقام دون غيره كيف ولولا اقراره لتحقق الدعوى باعتراف
الخصم في المقام فانه لم يدع خروج الاستحقاق بل ما تحقق منه برده اليمين على صاحبه
من الاقرار المعلق ايضا فان المعلق على حلف صاحبه انما هو الدفع والاداء دون
في نفس الامر وبين الامرين بون بعيد فانه تارة يلتزم بالاداء وان لم يكن ثابتا عليه
الواقع واخرى يلتزم بالثبوت في نفس الامر على تقدير امر واقع كقوله ان شهد زيد بان
فهو صادق والذي هو من جزئيات الاقرار المعلق الذي قال بحجيته جماعة انما هو
دون الاول مضافا الى انهم يلزمون المقر حين الاقرار فلا تغفل ومن الغريب
بادلة سماع الدعوى باليمين فانه بمكان من الوضوح من الفساد لبداهة ان تلك الاخبار
بيمين المنكر وان وجد فيها ما هو مطلق فمنصرف الى يمينه بلا اشكال وحينئذ فان قوله
النبوي من حلف لكم بالله تعالى فصدقوه يجعل يمينه نظير اقرار خصمه في التصديق فان
بحكم مدلول الرواية وفي معناها امامي يصدقه بعد رده اليمين في التصديق ولا
يعني واحد فان الحاكم مامور بترتيب الاثار التصديق المامور به فلا يسمع ان يسمع [illegible]

بارد

بالرد والوفاء فيكون حال اليمين حال الاقرار وحال المدعي الحالف حال المعترف
ضعيف جدا فان اوامر التصديق غير قاضية الا بالحكم بكونه صادقا على حد تصديق
الراوي والشاهد العادلين وهذا المعنى لا يراد به غير ترتيب اثار كونه صادقا فلا
قوله واقعا وما يخبر به موضوعا متحققا في نفس الامر وبعبارة اخرى قصارى ما يستفاد
بتلك الاخبار هو التصديق الخبري دون التصديق المخبري ولهذا لا يرى بعلم المكلف
من نفسه وعلم العلم بخلافه ولتحقيق ذلك مقام اخر وكيف كان فهو دال لا
وحجية البينة على حال الرد وليس فيها ما دل على ما نفاه عن ذلك كما لا يخفى كما اشرنا بما ذكرنا
وفصلناه يتضح لك سبيل المسائل التي فرعوها على المبنى المذكور سيما ان شهد [illegible]
قواعده وقد انهى فروع المسئلة الى اربعة عشر فرعا ولكن غالبها مما يقطع بعدم
على هذا الاصل فان حجية هذه اليمين مقصورة على المتخاصمين ولا ربط لها بعد
غيرهما ولا يوجب بذلها من احد تكليفا على غيره ممن هو خارج عن اطراف الخاصمة
فانك قد عرفت ان الشارع قد جعلها حجة بعد رضى الخصم بها من خصمه فيه الا
مما لم يدخل عليه في الالتزام بموجبها فلو ادعى زوجية امراة اقرت بالزوجية لغيره ورد
اليمين على المدعي فلا تنتزع بهذه اليمين من فراش المقر وان قلنا انها بمنزلة [illegible]
فانه لو قيل بذلك كانت بمنزلتها بالنسبة اليهما اعني الراد من حيث التراد [illegible]
والحالف من حيث جعلها الشارع حجة على الملتزم على تقدير بذلها من المردود عليه
واما بالنسبة الى غيرهما فلا دليل يقضي بامر عليه مع ان معظم الاصحاب [illegible]

المدعي في هذا الفرض في توجيه اليمين على المرأة ومنعوا عن سماع الدعوى بزوجيتها بعد
ابتلائها باستفراش الغير لها الا بالبينة وعللوا بان اليمين انما تتوجه على من لو اقر
بموجب الدعوى لانتفع به المدعي وههنا ليس كذلك لانها لو اقرت له بالزوجية كان
اقرارها في حق الزوج المتصرف وقد فصلنا القول في ذلك في بعض فوايدنا وكذا لو باع
الدار التي اشتراها من زيد لعمرو وادعى مدع غصبها وانتزعها باليمين المردودة
من يد عمرو ولم يكن له الرجوع على بايعها بالثمن بل وكذا الوادعي على الشريكين ورد
الحلف على المدعي وبذلها الثاني لم يكن في اليمين المردودة من الاول حجة على الثاني
وكذا ما ذكره جمع من انه لو ادعى العيب في المبيع على وكيل البايع المستقل في التصرف
والقبض والاقباض فقال غيرهما منهم انه يرد المعيب على المالك بعد حلف المشتري
لو قيل بانها بمنزلة البينة بخلاف ما لو قيل بكونها كالاقرار فانه يرده على
على الوكيل وفيه ما لا يخفى وبالجملة فاذا راعيت ضابط ملاك حجيتها لم يخف عليك
شيء مما اشكلوه واضطربوا بسببه في تلك الفروع والمسائل والحمد لله رب العالمين
وصلى الله على اشرف رسله واله الغر الميامين ٣ ولنختم الكلام في هذه المقالة ببيان ما اختلف
فيه من جواز حكم الحاكم ونفوذه قبل مسألة المدعي بعد اقرار المدعى عليه وحلفه
قال في الشرايع فهل يحكم الحاكم بذلك بالاقرار من دون مسألة المدعي قيل لا لانه
حق له فلا يستوفى الا بمسألته واستشعر جمع كالمسالك والاردبيلي وصاحب الرياض
وشيخنا في الجواهر بضعف القول بالتوقيف على السؤال حيث نسبوه الى القيل فيمكن

عدم

عدم اشعاره بتضعيف هذا القول حيث لم يظهر الاعتبار على خلافه ولا بالاحتمال بل الظاهر
من اقتصاره على نقل هذا القول اختياره به وان اظهر التوقف اولا في مسألة جواز الالزام
باستنطاق المدعى عليه بجواب الدعوى ولكنه استوجه فيها التوقيف بقوله والوجه
انه يتوقف لانه حق له فيتوقف على المطالبة لكن لا يخلو عن اظهار نوع التوقف
في مسألة الاستنطاق وهو لا يخلو عن تامل لما في مجمع الاردبيلي من ان الحقيقة
هنا الظهر انتهى مضافا الى ان مطالبة الجواب قد لا يفتقر اليه تصدي الحاكم بل يتصدى
ومن ثالث فيصح مع ان الجواب بالمطالبة او بغيرها منه او من غيره قد يغني عن مطالبته
بخلاف الحكم فانه لو وقع من دون مسألة كان لغوا لم يترتب عليه اثر شرعي وبالجملة فما قاله
على ما في الرياض اربعة قول بالاكتفاء الى سؤال المدعي في المقامين واخر بالعدم فيهما
بالالتجاء اليه في الاول دون الثاني على ما فهمه جماعة من عبارة الشرايع وقول رابع بالعكس
الثالث كما هو الظاهر المحكي في الرياض ايضا ان في تعليل الاصحاب الجواز بقرينة شاهد
الحال دلالة على الاتفاق على اعتبار الاذن الصريح في مطالبة الجواب والحكم بمقتضاه وعدم
جوازهما من دونه وان خلافهم انما هو في اعتبار الاذن الصريح او الاكتفاء بشاهد الحال
ويمكن في الجواب انه هذا التعليل ليس من الجميع بل صرح بعضهم الاستدلال بما يقتضي كونه
للحاكم قال على انه لا باس بذكره في المختصر للقائل باعتبار الاذن وهو شاذ وكذلك الاعتبار
التحقيق بل قد صرحوا بوجوب الحكم على الحاكم بعد حصول مقتضيه وان لم يرض المدعي كما لو وجه اليمين
على المنكر وحلف على ذلك واراد الحاكم قطع الدعوى بانشاء الحكم ولم ياذن المدعي

كالم يسمع من المنكر في غير الغرض ومن ذلك يعلم ان ثمرة الحكومة تارة تكون القطع واخرى
للمنكر فاطلاق كونها للقطع في غير محله كاطلاق القول بتوقفها على الافعال المنافية لمنصب القاضي
للفصل بين الناس من خصوصيات الحكم التي يرجعون بها اليه ويتحاكمون فيما بينهم فيها انتهى كلامه رفع مقامه
وهو من الغرابة بمكان فان من جملة من الاصحاب عدم التوقيف يكون من شئون الحاكم قد
احرز الطلب من المدعي بتا هذا الحال نعرضه على الظاهر انه مع ظهور الحال في السؤال يكون الحكم
للحاكم كما لا يخفى على من راجع كلماتهم واما ما ذكره من سقوط قطع المدعي بيمين المنكر فهو
حكم على المدعي الا انه فلا يناط برضاه بل بدفع خصمه الحالف بلا اشكال مع انك قد عرفت ظهور
ادلته غير اليمين في عدم اقتصار معطيها الا الانشاء والانفصال ان ما اعتمده من نفي
اطلاق الادلة بان الحكومة ومقدماتها بعد فرض حضور المتخاصمين مجلس الخصومة على
ما لم يتعارفا او البحث عنها مما لا صلوح له في التعويل عليه ولا يليق بالمتدرب الركون
اليه فان الذي يقتضيه مجامع ادلة الحكومة ان الحاكم موضوع لان ينتهض في دافع
وقضيته نصبه وتبسط يده بالوصول الى حقه ان الاحقاق حق له وان لم يرض المستحق بانشاء
ومن هنا كان الاظهر انه حكم على الحاكم تكليف محض من شعب وجوب اقامة المعروف على تقدير
التماس المحكوم له نظير اقامة الشهادة واستحباب اجابة التماس المؤمن فانهما انما يثبتان
بعد السؤال ولكن يمكن ان يقال لعل الاقرب انه حق للمحكوم له وللحاكم معا وهو بعد السؤال قوله
ثابت الا انه قد يكون في تاخيره مصلحة للمحكوم له كالدين المؤجل على اقوى الوجهين
فان الديان له الامتناع عن اخذ الدين قبل بلوغ الاجل فان في بقائه في الذمة خصوصا

لو كان

لو كان مليا انتفاعا وحسن مال الاحيانا وانما احتمل ان يكون التاجيل لمحض الارفاق بحال
المديون ولكن جعل ذلك علة بدوية معه الحكم وجودا وعدما لا يناسب اختلاف اغراض
العقلاء وعدم انتظامها تحت ضابطة كلية فقد يكون للعقلاء في اقتران ثبوت ذمته
خصوص شخص لمصلحة من مصالح امره الان بقاء ان مجرد كون الشيء مما ينتفع به الحق
كونه حقا للمنتفع على وجه يجوز الاخلال به او تعجيل تحققه او تاخيره كما ان اختصاص
تمشية امر من احد دون غيره لا يقتضي بكون ذلك الامر من حقوقه فتمشية تنفيذا
وامضاء الامور والانتصاف للمظلوم من خصوصيات المجتهد دون غيره لا يوجب ان يعد ذلك
من حقوقه بل هو حق الغير اختص المجتهد باعماله فهو من التكاليف التي قد تثبت على بعض
المكلفين دون غيره وعلى تقدير تسليم كونه من شعب اقامة المعروف فانما تقتضي امرها
بوجوبها بعد اجتماع شرائطها ومن جملة التاديب ومنكرة تركها انما تسلم من باب
استحقاق المحكوم له في حق الله تعالى في المقام تابع لحق الناس في وجوب الامر بالمعروف هذا مضافا
الى ان الاصول والقواعد قاضية بعدم نفوذ امضاء امره وتنفيذ قضائه قبل مسئلة المدعي ولما
عمومات القضاء المنصوبين فقد عرفت حالها ان مضمونها الارشاد على خفاء الحق ولا
للمظلوم الذي لا موضوع له الا بعد مسئلة نعم هنا شهادة على النوع الخامس فان نوع
دعوى التعلق في نوع هذه المقامات طالب للتاديب كما لا يخفى ولا مضايقة من ان كلا
كان حقا للشخص وجودا وعدما فمقتضى القاعدة عدم جواز اداء ما اقتضى الاحكام
الا بعد المطالبة من مستحقه فان الاقدام عليها بغير طلبه تضييع لحقه لم يظهر من اه

نصب القضاة جواز استبدادهم في احكام جوع استحقاقات الرعية من دون اعتبار رضى
ذي الحق رضاهم بل هو نقض لغرض الشرع في نصبهم فان المدعى عليه لم يكن يريد حطه كونه
مضطرا من دون اعتبار بغض ذي الحق في حقه ولعل الحق هو ما عرفته في كلام صاحب
الرياض من ان الكلام في الاكتفاء بما هنا من الاذن النوعي بعد بنية شهادة الحال على
لا في اصل اعتبار رضاه فليتأمل جيدا والحمد لله تعالى اولا واخرا وظاهرا وباطنا
صلى الله على سيدنا ونبينا محمد واله الطاهرين ورضي الله عنا وعن مشايخنا الماضين
وايد الله تعالى الباقين ووفقنا وسائر المحصلين لتحصيل مرضاته والاجتناب عما
يسخطه بحق محمد واله سادات الاولين والاخرين وقد كتب هذه الاسطر
مصنفها الجاني خادم اخوانه المؤمنين عبد الله الموسوي الجهرمي في عشرين من
جمادى الثانية سنة خمس وثلاثمائة ١٣٠٥
بعد الالف من الهجرة النبوية
على هاجرها الف
صلوة والف
تحية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين وصلى الله على محمد وآله اجمعين
ولعنة الله على اعدائهم الى يوم الدين **فائدة جليلة** اختلف انظار الفقهاء رضوان الله عليهم
عليهم في ايجاب التسليم وعدمه في الصلوة فذهب جمع من قدمائهم ككثير من متأخريهم
الى الوجوب واختار طائفة من كل من الفريقين القول بالندب ثم اختلف ارباب كل
من ارباب القولين في جزئيته للصلوة وعدمها كما اضطرب اقوال الجمع منهم في تعيين
المخرج من تلك الصيغ المعهودة ولكن جمهورهم على الظاهر على عدم ثبوت الحقيقة الشرعية
له وان وجب الاقتصار في الخروج عن الصلوة على الصيغ المتلقاة من جانب الشرع
والالفاظ المعهودة الواردة في الاخبار قولا وفعلا لوضوح ان ماهيات العبادات
خصوصا جزئية كل ما يجاوز الجزئية للصلوة منها توقيفية مع ما ستعرفه ان شاء الله من استظهار
حصر المحلل فيه على حذو حصر المحرم في التكبيرة ولعله منه توهم صاحب مفاتيح الكرامة
ثبوت الحقيقة الشرعية له واسنده الى صاحب ارشاد الجعفرية حيث قال والمراد منه
شرعا اي التسليم اللفظ الموضوع لتحليل المصلي من الصلوة بمعنى انه يحل به ما كان حرم
بتكبيرة الاحرام من الافعال المنافية للصلوة انتهى قلت وقد يوهمه كلام الذكرى فانه
قال فيما اعترض به على كلام المحقق ان ادعى صدق اسم التسليم على كل من الصيغتين

محمد الفراي

محل النزاع ثم قال ولان راوي خبر التحليل مسند احدى العامة وهو مسلّم عند الخاصة ثم
ان اللام في التسليم للعهد وهو التسليم المعروف المخرج من الصلوة عندهم لا غيره
وعبارة التسليم قد صارت متعارفة بين الخاصة والعامة في السلام عليكم حتى علم
ذلك بتتبع الاخبار والمصنفات حيث يذكر فيها الفاظ السلام المستحبة ثم يقال اما
بعد السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ثم يسلم وهذا التصريح منهم بان اسم
التسليم الشرعي مختص بصيغة السلام عليكم انتهى موضع الحاجة من كلامه وكيف كان فلا يريد
بمزيد ذلك فان استظهار كونه مرادا ومعهودا في جملة من الطلاقات بقرينة او نظر او نحوها
او غيرها غير كونه حقيقة شرعية في ذلك ومن هنا قال الفاضل في شرح الروضة
بعد نقله ذلك عنه وما ادعاه من صيرورته حقيقة في العبارة الاخرى ان سلم
ففي عرف الفقهاء ثم ان ترتب الاثر ففي عرف الائمة عليهم السلام واما في كلام النبي
فكلا انتهى وعلى اي حال فلا ريب في ان جعل صاحب ارشاد الجعفرية المراد منه
لا يزيد على استظهار عدم حصول التحليل في لسان ادلة الشرعية الا به بمعنى انه المحصل
مما ستعرفه في تقريب دلالة النصوص حصر عنوان المحلل في نظر الشرع في تلك الالفاظ
فهو نظير استظهار حصر محقق الفراق الشرعي بلفظ طالق من قوله انما الطلاق بان يقول
لها انت او هي طالق وثبوت حصر انعقاد النذر بقول لله علي من قوله لا نذر الا ما اريد به
وجه الله ومعلوم ان استفادة حصر اللفظ المخرج في صيغة مخصوصة تقتضي ملاحظة
من بين ساير الصيغ والالفاظ الصالحة في نظر المخاطب لحصول المقصود لا يقتضي وضعها

ولا يجعلها اخبارا عليها حتى يتحقق بها الطلاق كونه حقيقة شرعية في تلك الالفاظ ضرورة
انه ليس في حصول المعنى بلفظها كما في الطلاق والاولى اشتراطه بشرطه كقوله عليه السلام لا
الرق في ملك او لا عتق كذلك او لا رضاع الا ما انضم العظم في الحولين او الرضعة
الا من صلى في بيته ورغب عن جماعتنا ونحو ذلك والاولى تقديرها بما يحصل
العنوان المقصود بانه بمقدار يكون الكر من الماء الف ومائتا رطل قوله الرضاع
المحرم ثلاثة ايام متوالية او انما الرضاع ما انضم من الثدي او انما التقصير
في مسافة بريدين ونحو ذلك وهو من وجوه الدلالة على الوضع التعييني المنوط به الحقيقة
الشرعية كما لا يخفى على ان للبحث في ثبوتها حتى في اصل مثل الصلاة مما كثر دورانه
على لسان الشرع مجال واسع وقد استوفينا الكلام في ذلك في فوائدنا الاصولية
لكنها مسودة لم تهذب بعد والرجاء من عميم لطف الباري جل شانه التوفيق لاعادة
النظر فيها وجمعها عن التشتت والله هو الهادي الى سواء الطريق وكيف كان فالكلام
في تحقيق وجوبه وعدمه وجزئيته للصلاة وعدمها وتعيين ما به يخرج المكلف
عن عهدة التكليف به ولزوم نية الخروج به عن الصلاة وعدمه يقع في مقامات

المقام الاول ان في ماهية التسليم هل هي واجبة ام لا بعد الاتفاق بل قيام الضرورة
من المسلمين على رجحانه لكونها بالوجوب للصدوق في ظاهر الفقيه والهداية وصريح الاول
والمرتضى في الناصريات ومحكي المحمديات وابن ابي عقيل والشيخ في المبسوط وابي الصلاح
ابن زهرة في الغنية والديلمي في الاشارة السبق وابي الصلاح الحلبي في الكافي وابن حمزة

في الوسيلة

في الوسيلة وابن سعيد في نزهة الناظر وجامع الشرائع والمحقق في الشرائع
والنافع والمعتبر والعلامة في المنتهى والابي في كشف الرموز وظاهر السيد عميد الدين
في كنز الفوائد وفخر الاسلام في الايضاح ومحكي شرح ارشاده والسيد ابن طاوس في
محكي البشرى وجعفر في الفاخر والراوندي والشهيد في الذكرى والدروس واللمعة
والالفية والقواعد وظاهر البيان وابن فهد في الموجز والمقتصر وظاهر المهذب البارع
والفاضل المقداد في التنقيح والصيمري في كشف الالتباس والفاضل الهندي في شرح
الروضة والبهائي في حبل المتين والاثنا عشرية وتلميذه الفاضل الجواد في شرح الجعفرية
والحر العاملي في رسالته والفيض الكاشاني في المفاتيح والمولى الوحيد البهبهاني في شرحها
وحاشيته على المدارك والعلامة الاكبر في شرحه على الروضة وصاحب الحدائق فيها
الرسالة والعلامة الطباطبائي في المنظومة والفاضل القمي في الغنائم وصاحبي الرياض
فيها وفي شرحه الاخير على النافع وشرح المفاتيح والسيد المجاهد في اصلاح العمل
وكاشف الغطاء فيه وفي بغيته والعلامة الاكبر في شرحها والاخر في انوار الفقاهة
والعاملي في مفتاح الكرامة وشيخنا القمقام في جواهر الكلام ونجاة العباد والنراقي في
المستند والكلباسي في منهاجه وشوارعه ونخبته والسيد السند الحاج سيد محمد باقر
في تحفة الابرار وصاحب الدلائل والمولى العلامة الانصاري ووالدي العلامة في رسالته
وكافة من وصل الينا كلامه من عصرنا ومشايخنا وجعله في الروض مذهب اكثر المتاخرين
وفي مفتاح الكرامة نسبه الى الشهرة بين ما يصدقها الوجدان وان نقلت على خلاف ذلك

يبين بواجب ولا ندب التسليما انتهى وكم نظير للمتصفح لكلماتهما بل وكلمات غيرهما من
النادبين قرائن جلية وشواهد وافية على ارادتهم من نفي الوجوب ندب خصوص
قول المصلي السلام عليكم بعد قوله السلام علينا الخ واول من تفطن لهذا التوجيه
الوجيه البهبهاني قدس سره في شرحه على المفاتيح والمدارك قائلا ان السبب الذي
دعى الشيخين الى ما قالاه هو ان المعروف عند الخاصة والعامة ان التسليم يراد منه
السلام عليكم وهو الظاهر من الاخبار ولما شاع وذاع بين العامة ان السلام
علينا من اجزاء التشهد وليس بتسليم واستقر على ذلك اصطلاحهم ولذا ذكروه
في التشهد الاول كما استقر اصطلاح الفقهاء على ان السلام عليك ايها النبي من اجزاء
التشهد وكان ما اصطلح عليه العامة مخالفا للحق لظهور الائمة صلوات الله عليهم
ان من قال السلام علينا خرج من الصلوة من غير تنبيه على ان ما اصطلح عليه
العامة من ان السلام علينا من اجزاء التشهد فاسد بل وافقوهم على الاصطلاح
وتابعوهم في تعبيرهم اما تقية كما في بعض المواضع او مماشاة بناء على انه لا مشاحة
في الاصطلاح بعد العلم بان الخروج يتحقق بالسلام علينا فلذا انتهوا على الخروج
به واراد واربما اذا اطلقوا التسليم السلام عليكم وان صرح في بعض الاخبار
ان التسليم السلام علينا ومن هنا وقع التوهم في كون التسليم مستحبا او
خارجا او مستحبا خارجا ثم قال رحمه الله والشيخان لما وجدا ان المكلف
يخرج بالسلام علينا من الصلوة وانه من جملة التشهد وان التسليم هو السلام

عليكم

عليكم وانه بعد الخروج عن الصلوة لا شيء عليه وانه يظهر من غير واحد من الاخبار
عدم وجوب شيء في التشهد سوى الشهادتين والصلوة على النبي صلى الله عليه وآله عاما
جميع ما ذكر الى القول بالاستحباب وانت بعد خبرتك بما ذكرنا ظهر عليك ان ذلك
غفلة عن حقيقة الحال ولذا قال الشيخان بعدم الخروج عن الصلوة الا بالتسليم
لما ظهر غاية الظهور من ان التحليل في الصلوة لا بد منه كالتحريم وان التسليم
محل احكام كثيرة ككون سجدتي السهو بعده وكذا الاجزاء المنسية التي تتدارك بعد
الصلوة وكذلك صلوة الاحتياط الواجبة لجبر ذلك مع انهما من وا فيهما
بوجوب التسليم في ثانية الوتر بل ربما حكموا به في ثالثة وكثير من الصلوة مع
تصريحهم بان النافلة اهون من الفريضة ويعللون عدم لزوم فعل جزء من اجزاء النافلة
فيها وجواز تركه بانه جزء النافلة وليس ركنا في الفريضة وغفلوا عما اشرنا اليه
من الاحكام وان محل تدارك الواجبات التي تقضى بعده انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه
وقد ارتضى هذا التوجيه في كلاميهما كل من تاخر عنه منهم العلامة الطباطبائي في
قائمة منظومته والجمع اولى وعليه العمل فالاول الواجب والمحلل وقد
النادبون الندبا للجعل تحت القولان وكم بدا من قولهم شواهد قضت بانه
واحد وبالغ فيه تلميذه العالم الرباني شيخنا القمقام نقاد جواهر الكلام فانهما بعد
اوفيا المقام حقه البيان اخذ الثاني منهما في تاويل كلام من نقل عنه الندب فقال
ولا ينافيه جعل المفيد الاخر الصلوة على النبي اذ لعله ممن يقول بالوجوب الخارجي

او لان لما يحصل به الانقطاع جهتي دخول وخروج او لغير ذلك فمن الغريب بعدما عرفت
نسبة القول بالندب الى اجلاء الاصحاب في جامع المقاصد والاكثر في تعليق النافع
واكثر القدماء في الذكرى واكثر المتاخرين في المدارك وغيرها بل عن غاية المراد
ان الاصحاب ضبطوا الواجب والندب وكلهم جعلوه من قبيل الندب وان كنا
لم نحققه فيهما مع انه لم يحك الا عن ظاهر ابي الصلاح وقد نحققه بل مقتضى نقل عدم
الخلاف عنه ذلك على مدرسيها ما عن امالي من نسبة القول بالوجوب الى دين الامامية
وان كنا ايضا لم نحققه والخلاف عند من عظمهم كما يومي اليه شدة اعتنائهم بمسالة
في العقيد والشيخين وقد عرفت الحال فيهما ومنه اضطرب النقل عن الخلاف في المبسوط
في كشف الرموز والمعتبر وغيرهما فلاحظ وابن طاوس وظاهر الحكي عنه في الذكرى
خلافه والقاضي وابن ادريس والفاضل بعض من تاخر عنه ولم يحصل كلام الاولين
وليس النقل كالعيان وقد عرفت ما حكاه والثالث عنه فضلا عن مذهبه
في المنتهى انتهى مشتملا على الجيد وغيره وبالجملة لقول الاول هو المختار ويدل عليه بعد
مغنيات عن التمسك بالاصل على اريد به الاستصحاب المعبر عنه في لسان الجماعة بالاحتياط
او استصحابا عدم الخروج عن الصلاة يعني تحريم ما كان حراما قبله كالتشهد وغيره
من الاول غير مفيد على ما تراه من ان الشك في جزئية شيء وشرطيته او احد هذه
من نفاه الادلة الدالة غيرها [illegible] عن التمسك بالبراءة الاصلية نعم لا باس
به على ما تراه جمع تبعا للوحيد البهبهاني من عدم تعقل جريانه في اجزاء العبادات

ولكن

ولكنا قد قررنا في محله بما لا مزيد عليه عدم المنع عن جريانه في اجزاء العبادات
واما الثاني فلان الحكم ببراءة الذمة عن وجوبه محقق للحكم عليه بما كان حراما قبله
بل هو عينه فان حرمة المحرمات لمكان كونه في الصلاة وبعد فرض انقطاع اجزائها
وانصرامها فلا ملابس فيها له اذ لم يبق عليه منها شيء ليصدق انه في الصلاة بل تحريم
المحرمات انما يثبت لكون فعلها ابطالا لها ولم يثبت صدق هذا العنوان على فعل
تلك الافعال بعد الفراغ عن التشهد فمن الغريب ما وقع لشيخنا المقام نقاد
الكلام من استظهاره الوجوب من اجل اصالة الحقيقة في نواهي المحرمات كقوله لا
تحدث في الصلاة مثلا بتقريب ان التسليم على تقديري الوجوب والندب من اجزاء الصلاة
اذ القول بخروجه ضعيف وحادث يمكن تحصيل الاجماع على خلافه كما ستعرف فروح
اصالة الحقيقة في هذه النواهي مستلزم لوجوب التسليم قال اذ على تقدير الندب
لا يحرم شيء منها اتفاقا وهو من الغرابة بمكان لا ينبغي صدوره منه طاب مضجعه
فانه قدس الله نفسه قد سلم ان ثبوت ندبيته قاض بعدم تحريم النواهي لا ثبات التحريم
حاله فهو اشبه شيء بالتمسك بعموم العام المخصص وطرح حكمه في الشبهات المصداقية
بل لعله المتشابه في استظهاره لكونه المعهود من مذهبه في ساير المقامات ولكن لا يخفى
عليك ما فيه فانه على تقدير ثبوت الندبية ولو بحكم الاصل لا مسرح لعموم تلك النواهي
لاثبات حكم حاله هذا واما التمسك بالكتاب اعني قوله تعالى وسلموا تسليما فقد يقرب
دلالته جمع بانه شيء من التسليم واجب لقوله تعالى وسلموا ولا شيء منه بواجب في غير الصلاة

اجماعا فيتعين ان يجب فيها فقط يعترض عليه بان ظاهر الايراد ان المراد من التسليم التسليم
على النبي صلعم كما يدل عليه سياق الاية وهو ليس بواجب عينا الا في الصلوة واجمع
غيرها بالاجماع ويجاب عنه بانه لا يضر المستدل فانه لما كان ظاهر الامر الوجوب
لزم الحمل عليه ما لم يدل على ارادة غيره فلا بد من ان لا يحمل على التسليم على النبي
لئلا يلزم الذي قام الاجماع على نفيه وهو كما ترى ولكن يمكن الجواب عنه على
تسليم ان المراد به التلفظ بلفظ السلام بل الاستسلام له والانقياد له والطاعة
فيما يامر به وينهى عنه فقد روى ابو بصير عن الصادق ع ان المراد به التسليم له
في الامور وبالجملة فمما يدل على المختار الاجماع المركب المحكي في الناصريات على
التساوي بين التكبير والتسليم في الوجوب والجزئية المؤيد بدعوى الغنية الاجماع
على عدم حصول الخروج الا به وما عن الحسن من نسبة بطلان الصلوة بتعمد تركه
الى مذهب آل الرسول والمعتضد باستمرار العمل عليه من لدن زمن بدو ابتداء
شرع الصلوة الى هذه الاعصار المقطوع بعدم انقطاعه على وجه لا يعد تاركه
بل ينسب الى الاخلال بالمفروض عليه من الصلوة بل قد يعد مواظبة النبي ص والائمة
وقوا به والتابعين لهم مدة اعمارهم عليه على وجه لم يعهد تركه في موضع من [illegible]
منهم دليلا مستقلا على الوجوب كيف بعد ما عاضده خصوصا مع قوله ص صلوا كما
رايتموني اصلي بل قد يعد هذه المثابة من المواظبة الشديدة على فعل غير الواجب
على سبيل اظهار استحبابه في هيئة العبادة المخترعة من خلاف اللطف

هنا

هنا قال شيخنا الفهّام نقاد جواهر الكلام وكيف يسوغ لصاحب الشرع عدم
التصريح بالندب والاعلان به مع علمه بفعل جميع اتباعه له بعنوان الوجوب
وخصوصا اذا قلنا بفساد الصلوة مع ذلك بل يظهر منه من الملائكة عليهم والائمة
ما يغري بهم ويوقعهم بالجهل فيه حاشا المسددين ان يتوهم ذلك بل ليس هذا
الا من التقرير المعلوم حجيته مع قطع النظر عن التأسي بفعله صلعم بل ان لم يكن
هذا تقريرا فلا تقرير يمكن ان يستفاد منه حكم كما انه لو لم يحصل من هذه
السيرة المستمرة في سائر الاعصار والامصار من الخواص والعوام وسكوت العلماء
عن النكير على اعتقاد الوجوب من الصلوة مع انه تدور عليه احكام عديدة
منها احوال السهو والشك وفعل المنافيات وغيرها مما لا يمكن حصره
لا ينبغي الالتفات بعد الى سيرة او اجماع او غيرهما انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه
ومنها النصوص الكاشفة عن حصوله بعنوان تحليل الصلوة في التسليم وهي كثيرة بالغة
حد الاستفاضة فمن جملتها ما هو في الاشتهار كالشمس في رابعة النهار على وجه
يقطع بعدم قدح ارساله في الفقيه حيث قال باب افتتاح الصلوة وتحريمها
وتحليلها قال امير المؤمنين عليه السلام افتتاح الصلوة الطهور وتحريمها التكبير
وتحليلها التسليم وفي ارسال الشكل المرتضى على المكارم في الناصريات والغنية
بلا نزاع في الحجية فانه لا يعمل الا بالقطعيات قال في المنتهى لا يقال هذا الخبر مرسل
فلا يكون حجة فلا يعمل به لانا نقول لا نسلم انه مرسل فان الامة تلقته بالقبول ونقله

الخاص او العام ومثل هذا الحديث البالغ في الشهرة قد يحذف رواته اعتمادا على شهرته
على ان الشيخ محمد بن يعقوب الكليني رواه مسندا عن علي بن محمد بن عبد الله عن سهل
ابن زياد عن جعفر بن محمد الاشعري عن القداح عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص
الحديث الا انه قال مفتاح الصلوة الوضوء ولو سلم فهؤلاء الثلاثة يعني الصدوق
والمرتضى والشيخ في الخلاف هم العمدة في ضبط الاحاديث ولولا علمهم بصحته
لما اسندوه وحكموا بانه من قوله ولقد جاد قدس سره في الاستغناء عن ملاحظة سنده
سيما بعد تكرر روايته والاحتجاج به في كتب جمع كثير من المعتمدين وايراده على سبيل
الاسناد في مصنفات جم غفير من المحققين المتاخرين كاستفاضة مضمونه في خصوص
التسليم وتواتره عن الائمة المعصومين عليهم صلوات رب العالمين كالمروي عن الرضا
فيما كتبه الى المامون تحليل الصلوة التسليم وفي الهداية للصدوق تحريم الصلوة
التكبير وتحليلها التسليم وعن معاني الاخبار بسند معتبر عن الصادق ع التسليم
علامة الامن وتحليل الصلوة قلت وكيف ذلك جعلت فداك قال كان الناس
فيما مضى اذا سلم عليهم وارد امنوا شره وكانوا اذا ردوا عليه امن شرهم وان لم يسلم
لم يامنوا شره وان لم يردوا على المسلم لم يامنهم وذلك خلق في العرب فجعل التسليم
علامة للخروج من الصلوة وتحليلا للكلام وامنا من ان يدخل في الصلوة ما يفسدها
وعن المناقب عن ابي حازم قال سئل علي بن الحسين عليه السلام ما افتتاح الصلوة
قال التكبير قال ما تحليلها قال التسليم وعن العلل مسندا عن المفضل بن عمر قال سألت

ابا عبد

ابا عبد الله عليه السلام عن العلة التي من اجلها وجب التسليم في الصلوة قال
لانه تحليل الصلوة قلت فلم صار تحليل الصلوة التسليم قال لانه تحية الملكين
وعن العلل والعيون مسندا عن الفضل عن الرضا ع قال انما جعل التسليم تحليل الصلوة
ولم يجعل بدلها تكبيرا او تسبيحا او ضربا اخر قال لانه لما كان الدخول في الصلوة
تحريم الكلام للمخلوقين والتوجه الى الخالق كان تحليلها كلام المخلوقين والانتقال عنها
وابتداء المخلوقين في الكلام اولا بالتسليم الحديث فهذه من الاصول التي على ما هي عليه من
الكثرة والاستفاضة لا مجال للتامل في اسانيدها بعد بلوغها الى حد ادعي تواترها
ومع انضمام غيرها من العواضد القوية بحسبها وفوقها فسياتيك ما يزيدك توضيحا
في ذلك كما لا مجال للتامل في دلالتها بعد استفادة حصر التحليل في التسليم سيما
بعد التصريح به فيما سمعته مما روي في العلل والعيون والمعاني فانها برمتها قد دلت
صريحا على ان وجوب التسليم علة لانفصال الصلوة والخروج منها فحليته ما ينافيها
والمعلول عدم عند عدم علته الا ان يتيقن انه تخلف بدلها علة اخرى لكن لا
يقين بالخروج عنها بغيره فتعين ان لا يتحقق الخروج منها الا به وبعبارة اخرى ان
الفراغ من التشهد لو كان موجبا للتحليل لامتنع اتصاف التسليم به ولو على جهة
الاستحباب لاستحالة تحصيل الحاصل كما لا يخفى ومن هنا قال العلامة الطباطبائي في منظومته
في هذا المقام والاظهر الوجوب واللزوم وكونه تحليلها دليل هذا مع ان الرواية الاخرى
بل الاولين تدلان على انحصار التحليل فيه من وجهين الاول ان المصدر المضاف

لا المعرفة يفيد العموم فيفيد ان كل تحليل للصلوة فهو التسليم اي حاصل به وفيه جملة
ما الفقه في الاختصاص كما لا يخفى **الثاني** تقديم التحليل فانه لا يخلو اما ان يكون المراد
بهذا الكلام الاخبار عن التحليل بكونه تسليما على ما يقتضيه القواعد او يجوز تقديم المبتدا
فيها اذا كانا معرفتين فيكون التسليم خبرا والخبر اما مساو للمخبر عنه او اعم او يكون المراد
الاخبار عن التسليم بانه تحليل للصلوة فيكون المسند قد قدم وهو يفيد الحصر مع ان
حمل المفرد على المفرد يقتضي تساويهما في الصدق او يكون المراد تفسير التحليل فيفيد ان
ماهية التحليل هي التسليم وهو اظهر في الحصر من جهة ظهور ان الراوي قد كان
عالما ان للصلوة تحريما وتحليلا ولكن لم يكن يعرفهما فعرفهما الامام اياه فالاضافة للعهد
فدلالتها على انه لا يحصل له المنافيات بدون التسليم في كمال الظهور ويلزمه كونه من
الاجزاء الواجبة وبما قررناه يظهر لك عدم وقع شيء مما ناقشوا به تارة بان الرواية
مرسلة لانها لم تنقل الينا منقلة الرجال وان كانت من المشاهير الا ان المراسيل
ليست بحجة ورواية الثلاثة الذين هم العمدة على طريق الجزم غايته ان تكون مروية
لهم بطريق صحيح لتواردها عندهم ولا دليل يطلعوا على جرح من هو مجروح منهم فلعلهم
كذبهم ولا اعتماد على مراسيلهم واخرى بانها معارضة بما سيأتي مما يدل على الندب
وثالثة بانها خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا **ورابعة** بانه استدلال بدليل الخطاب
اعني المفهوم وهو متروك **وخامسة** بمنع افادة المصدر المضاف الى المعرفة العموم اذ ربما
يراد به الجزء او العهد الذهني او الخارجي **وسادسة** بانه ربما يحمل الاعم من وجه على الاخص

من وجه

من وجه على الاخص من وجه بان يريد الاخبار بالاعم والاسناد في الجملة كقوله كان زيد
كاتبا **وسابعة** بانه لا ريب في ان المعنى ليس على ظاهر ما يفهم من الخبر فان التسليم ليس عين
التحليل فلا بد من اضمار ولا دليل على تعيين المضمر فكما يجوز اضمار ما يدل على الوجوب
كان يقال حاصل بالتسليم كذلك يجوز اضمار ما يدل على الاستحباب كان يقال [illegible]
يستحب ان يكون به هذا تمام ما قيل في هذا المقام ولا اظنك تحتاج الى الجواب عن شيء
منها خصوصا عن الخمسة الاول واما الاخيران فاولهما مندفع بان المحكوم عليه والمحكوم
به كلاهما معرفتين ولا يجوز معه توهم الاخبار بالاعم اذ الحمل حمل هو هو لا شك في انه
المطلق والمطلق بل مع ان معظم علماء النحو والميزان على المنع صريحا عن كون الخبر
اخص من المبتدا مطلقا وفي كشف الرموز ان ذلك ثابت عند اهل اللسان ولهذا لا يجوز
الحيوان انسان واللون سواد وذلك لعدم الكلام ح عن الفائدة فان الحمل لا معنى له الا الاتحاد
في الصدق والوجود والتعريف لا بد ان يكون لفائدة ولا فائدة له الا الاشارة الى المعنى
او فرد معهود او الاستغراق وعلى اي منها لا يصح ان يكون بينهما عموم من وجه و[illegible]
كما عرفت واما الاخير فهو بمكان من الفساد [illegible] ان هذه العبارة شايعة بين اهل
اللسان فيها يراد بها المعنى الملازم بين الشيئين كان لا يفتقر الى اضمار شيء
ولا يكاد يفهم منه الا انه حاصل بالتسليم او ملازم له ونحو ذلك مما يؤدي مؤداه الا
اذا كانت قرينة على ارادة غيره مع ان الاضمار لا يصح من البليغ الا مع اقامة القرينة
على المضمر واذ ليس فليس نعم لو علمنا بارادته ولو بعض شيء من المحتملات يتعين [illegible]

الاعم وهو هنا الحصول مع انه الظاهر فهو المتعين كما لا يخفى هذا كله مضافا الى ان المتحصل
من مجموع ما ذكرنا وما سنورده ان تحليل عنوان المحلل عن التحريم الثابت بالتكبير
كان واجبا بعد التشهد على وجه لو لم يات المصلي بما يوجب الاخلال لكان التحريم
باقيا فالتحليل واجب قطعا وبقائه اما البقاء او اجزائها الواجبة عليه فيثبت المطلوب
واما البقاء بمجرد حكم حرمة المنافيات فلا يجوز فعلها قبله فيجب الاتيان بالمحلل
ولو من باب المقدمة ويظهر من مطاوي تلك النصوص ان ذلك كان امرا مسلما عند
الشيعة يوم سئل فجعلوا يسألون عما جعل سببا في تحصيل عنوانه وعن علته جعل التسليم
سببا في ذلك ففهم الامام السبب وعلته تعينه من بين ساير ما يتوهم صلوحه لذلك
وهذا هو المراد بما دار على السنة بعض مشايخنا من ان الثابت من مجامع الادلة ان
التسليم قد تجاوز رتبته وشانا وله شان جزئية ساير الاجزاء فهو والتكبير نظيران
للمنزل مثلا الذين احدهما صانعه للدخول والخروج منه فانهما وان كانا معا من اجزاء
الدار الا ان صاحب البناء قد لاحظ وقرر فيهما امرا وراء الجزئية من معدية احدهما
للدخول به والاخر للخروج به ولقد اجاد شيخنا المقام نقاد جواهر الكلام حيث قال ان
المستفاد من النصوص والفتاوى جعل التسليم سببا لتحليل المنافيات التي حرمت بتكبيرة الاحرام
فهو من قبيل اسباب الشرعية التوقيفية التي لا يمكن ثبوتها الا بتوقيف من الشارع فمع عدم
ثبوت غيره سببا لذلك كاف في حصر التحليل فيه وليس المراد من التحليل السببية بمجرد الفراغ
من الواجب والا لكان اخر كل واجب محللا بل المراد انه سبب لفظي يترتب عليه حلية عند الشارع

حل المنافيات

حل المنافيات حتى لو وقع على وجه محرم كما يومي اليه التكبير على العامة في استعمال النبي التشهد
الاولى لكن فعل المنافيات ليس من الاسباب التي رتب الشارع عليها الحل بل هي يقتضي
بطلان الصلاة فيكون كمن لو صلى من لا يحرم عليه المنافيات فجاها حكم ببطلان
ما يقتضي التحريم من حين حصول سبب التحريم في الصحيح من الصلاة بخلاف التسليم الذي
رتب عليه الشارع الحل كما يومي اليه لفظ جعل وغيره من الفصول السابقة التي
كلام مر في الخلل مقامه وقد سبق منه في ذلك المولى الوحيد البهبهاني وشيخنا العلامة
في مفتاح الكرامة اعلى الله مقامهما وكيف كان فمما يدل على المختار ايضا النصوص الكثيرة
البالغة فوق حد الاستفاضة الامرة بالتسليم وهي متفرقة في ساير مباحث ابواب
الصلاة على وجه لا يسع الفقيه عدها واحصائها ولكنها بين طوايف فمنها ما نطقت
بتعيين موضع الاحتياط وقضاء الفوائت من الاجزاء وسجدتي السهو بعد التسليم
الذي علا بصوت اصحابنا على هذا التقدير كصحيح الحلبي عن الصادق ع قال اذا لم تدر اثنتين
صليت ام اربعا ولم يذهب وهمك الى شيء فتشهد وسلم ثم صل ركعتين واربع سجدات
تقرء فيهما بام الكتاب ثم تشهد وسلم وصحيح زرارة عن احدهما فيمن لم يدر في اثنتين
هو ام في اربع قال يسلم ويقوم فيصلي ركعتين ثم يسلم وصحيح محمد بن مسلم فيمن لم يدر
ثلثا صلى ام اربعا واعتدل شكه قال يقوم فيتم ثم يجلس فيتشهد ويسلم وصحيح عبد الرحمن
ابن الحجاج عن الصادق ع في الرجل يتكلم ناسيا في الصلاة يقول اقيموا صفوفكم قال
يتم صلوته ثم يسجد سجدتي السهو فقلت سجدتي السهو قبل التسليم هما او بعد فقال

بعد وصحيح ابن سنان عن الصادق ع اذا كنت لا تدري اربعا صليت ام خمسا فاسجد سجدتي
السهو بعد تسليمك ثم سلم بعدهما وموثقة عمار عن الصادق ع فيمن نسي سجدة فذكرها
بعد ما قام وركع قال يمضي في صلوته ولا يسجد حتى يسلم فاذا سلم سجد وصحيح هشام
بن سالم عن سليمان بن خالد عنه ع فيمن نسي ان يجلس في الركعتين الاولتين فقال
ان ذكر قبل ان يركع فليجلس وان لم يذكر حتى يركع فليتم الصلوة حتى اذا فرغ فليسلم
وليسجد سجدتي السهو الى غير ذلك من النصوص الواردة في ابحاث الشكوك والخلل ولا
يخفى ما فيها اشتمالها جملة منها على الامر به بعد الفريضة وتعلق سجدتي السهو وركعات
الاحتياط من الدلالة على وجوبه في اصل الفريضة ولو بواسطة الفحوى والاجماع
على عدم الفصل ومنها ما ورد في بيان وصف الصلوة المشتملة على الامر به او فعل
المعصوم له بيانا كصحيح ابن اذينة الوارد في حديث المعراج المشتمل على الامر من الله
تعالى لنبيه صلى الله عليه واله بالتسليم وصحيح حماد المشتمل على فعله ثم امر الصادق ع حمادا بان
هكذا اصل يا حماد ومنها ما دل على جزئيته فضلا عن وجوبه حيث وصفه المعصوم بانه
اخر الصلوة او ختامها او به فراغها كمعتبرة ابي بصير الحسنة لا تقبل في سندها الا من عثمان
ابن عيسى الواقع في سلسلة رواتها من اصحاب الاجماع عن الص فيمن صلى الصبح فلما جلس
في الركعتين قبل ان يتشهد رعف قال ع فليخرج وليغسل انفه ثم ليرجع فليتم صلوته
فان اخر الصلوة التسليم والمروي في الحسن عن علي بن اسباط عنهم عليهم السلام
فيما وعظ الله تعالى عيسى بن مريم في حديث وصف النبي ص انه ينادي الى الصلوة

كذا

كنداء الجيش بالشعار ويفتتح بالتكبير ويختتم بالتسليم فان في وصفه بكونه اخرها او
اختتامها بلا خلاف الجزئية المستفادة ايضا من المقابلة بالتكبير في النص المتقدم
والاصل الوجوب فيما علم جزئيته مما وقع التكليف به من العبادات المجملة عملا بقاعدة
اليقين فلا وجه لما قيل من ان كون التسليم اخر الصلوة لا يقتضي وجوبه ضرورة ان
كونه اخر الصلوة ظاهر في انه اخر ماهيتها المشتركة بين جميع افرادها حتى اقل الواجب
منها ولا يتحقق ذلك الا بوجوب التسليم اذ على تقدير كونه جزءا مستحبا ليس اخرا الا
للفرد الكامل لا للطبيعة ولهذا لو قال الشارع عبادة اخرى واجبة كالحج بان
اولها كذا واخرها كذا افهم منه الوجوب مضافا الى ان الامر في المقام تعليل لعدم
الاتمام وهو ينبئ بظهوره في الايجاب فتدبر كما لا وجه للمناقشة بكون الغاية
قد تكون خارجة عن المغيا فانه لو تم ذلك لمقالته ان يجري في مثل [illegible] ونحوها
مما جاء بلفظ الاخر والختام كما هنا الظاهر في الدخول ولا يقدح في الاستدلال بالمعتبرة
المذكورة اشتمالها على ما اتفق الاصحاب على خلافه من عدم الفساد بتخلل ا
الكثير لانها غاية تقييد مضمونها بما لا يلزم منه ذلك واقصى ما هنا الخروج بعضها
عن الحجية وهو غير قادح في التمسك بالباقي واما ما دل على ان به فراغها فموثق
ابي بصير اذا نسي الرجل ان يسلم فاذا ولى وجهه عن القبلة وقال السلام علينا وعلى
عباد الله الصالحين فقد فرغ من صلوته ولا يخفى ظهور قوله فقد فرغ من تمام
الدلالة على انه تمام الواجبات ومنها ما دل على وجوبه في ركعتي الشفع ومنها

ما دل على ان التسليم اذن اذ لا يتحقق الاذن الا مع المنع قبل حصوله بما رواه ابن فضال مرفوعا
قال سألت ابا عبد الله ع عن التسليم ما هو قال هو اذن وفي صحيحة ابي بصير اذا كنت
اماما فانما التسليم ان تسلم على النبي ص وتقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين
فاذا قلت ذلك فقد انقطعت الصلاة ثم تؤذن القوم فتقول وانت مستقبل القبلة
السلام عليكم وكذلك اذا كنت وحدك تقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين
مثل ما سلمت وانت امام فاذا كنت في جماعة فقل مثل ما قلت وسلم على من على
يمينك وشمالك فان لم يكن على شمالك احد فسلم على يمينك ولا تدع التسليم على يمينك
الخبر وظاهر قوله ثم تؤذن القوم الخ وقوله ع وسلم الخ وقوله ع ولا تدع التسليم
ومنها ما ورد في كيفية صلاة الخوف من قوله ع فصار للاولين التكبير وافتتاح
الصلاة وللاخرين التسليم فانه لو لم يكن مثل التكبير في الجزئية لكان في تلك القسمة
كسر القلوب لاحد الفريقين بل فلا يوجب حصول التشاح الموجب للرجوع الى القرعة اذ لا
عدل فيها على القول بالندب ومنها ما دل على ان التعقيب بعد التسليم الى غير ذلك
مما يقف عليه المتتبع ويشهد على الظن القوي ان لم يوجب القطع بالحكم فان جملة
من تلك العواضد وجلها قابلة لشواهد صالحة للتمسك بها مستقلا لو لا وهن دلالتها
على الوجوب فضلا عن ملاحظة اجتماعها وانضمام بعضها الى بعض كما تقدم من النص
الدال على ان المسافر يعيد اذا صلى اربعا وقرئت عليه اية التقصير بل في بعض الاخبار
وكثير من الفتاوى تعليل الفساد بانه زاد في فرض الله تعالى وهي بعمومها تشمل ما لو زاد

القصر

القصر بعد التشهد فيه فقام واتم بل ما لو نوى الخروج به ثم توهم وجوب الحاق الركعتين
نسيانا للموضوع او نسيانا للحكم فقام واتم فاحتمله في المدارك والفاضل الهندي في كشف
اللثام وشرح على الروضة وصاحب الرياض تبعا للاول ودليله في مجمع الفائدة من تقييد
تلك النصوص بما اذا نوى التمام ابتداء مفتقر الى دليل وبالجملة فمثال الامر الوجوب
بالصلاة لو حصل الفراغ من التشهد لما كانت تلك الزيادة مفسدة فيها الا من
وقوعها خارج الصلاة ولكن في جامع المقاصد وجه البطلان على القول بالندب
بان فعل الركعتين بقصد الاتمام يقتضي وقوعهما في الصلاة قال فالبطلان لذلك
لا لعدم التسليم ولكنه كما ترى فان الركعتين قد وقعتا بعد الفراغ من الصلاة
بل بعد قصد الخروج على ما فرضناه فالزيادة قد وقعت خارج الصلاة ولذا صرح
الشيخ والحلي على ما حكي عن الاستبصار والسرائر في مسألة ما اذا زاد ركعة خامسة
بان زيادة الركعة في اخر الصلاة لا تفسدها للفراغ عنها بالتشهد واستحباب التسليم
لكن فيه ان ما ذكراه من نفي صدق الزيادة بمجرد تحقق التشهد خصوصا مع بناء البقاء
في الصلاة وتأخير التسليم مخالف للعرف والى ما ذكرنا يرجع كلام الروض من ان الصلاة
انما تتم عند القائل بندب التسليم بنية الخروج او بالتسليم وان كان ندبا او بفعل
المنافي ولم يحصل في الفرض ولكن شيخنا المقام نقادح لوجوه الكلام حيث ضعفه بانه رجوع
الى مذهب ابي حنيفة القائل بالتخيير بين الخروج بالمنافي او بالتسليم وفيه ما لا يخفى
اذ الظاهر انه يمنع وجوب الخروج لكن قد يدعى ان الخروج لا يحصل ما لم ينو الخروج او

يسلم او بفعل المنافي واما مجرد الفراغ عن التشهد ولو مع العزم على البقاء في الصلوة
فلا يصدق معه الخروج وهو معنى كلام المحقق الثاني في الجامع الذي حكيناه بل اليه
يرجع كلام الشهيد في الذكرى ايضا نعم الذي يتوجه عليه ما عرفته منا من عموم النصوص
والفتاوى على وجه يشمل ما لو نوى الخروج بعد التشهد او لم ينو شيئا ولكن عزم على
الحاق الركعة فان الظاهر صحة سلب الشك بالزيادة ولو لم يجب التسليم كما عرفته في تقريب الاستدلال
ولعله لذا او غيره ذهب جماعة ممن قال بندب التسليم الى البطلان في باب الخلل بزيادة
الركعة كالشيخ والمفيد وغيرهما بل المرتضى ادعى الاجماع على الحكم معللا له بتحقق الزيادة
مع ان ما فرضناه من فرض عدم صدق الزيادة بناء على الندب فرض نادر
يمكن دعوى عدم انصراف الاطلاقات اليها وقد صرح بعضهم كالشيخ والحلي بان الحكم بالصحة
فيما اذا زاد خامسة على جميع فروضه قبل التشهد او بعده قبل التسليم بل جلس مقدار
او لم يجلس نعم ما الخروج به لو سهى وقام او لم ينو لاجل انطباقه على القاعدة وظاهرها
ولعله الحق نظرا من جهة النصوص الواردة في المسألة هناك وقد حققنا ما عندنا في رسالة
لنا عملناها في بيان الاصالة الركنية وتحقيق حكم الزيادات الواقعة في الصلوة قد بلغت
الغاية وتجاوزت النهاية من اراد حقيقة الحال فليقف عليها والله العالم وكيف كان
فلا ينافي ان التزام صدق الزيادة على الخامسة لمكان عدم خروجه بعد من الصلوة
لبقاء بعض الاجزاء عليه اهون على الفقيه بمراتب شتى من التزام افساد المنافي الخارج
الواقع خارج الصلوة لندب التسليم نظير العجب في الشمعة بناء على ايجابهما الاعادة عليه

وخفي

واضعف من ذلك توجيه الفساد بكونه مشرعا فان مبنى الاستدلال بتلك الاخبار انما
هو عمومها وشمولها لصورة الواقع والحاق الزيادة غفلة كما لا يخفى ومنه يظهر الحال
في التمسك على الفساد بعموم اخبار من زاد في صلوته استقبل فانها شاملة لفرض الحاق
الركعة بعد التشهد الاخير كما انه قد يقال بالفساد ايضا بما دل على التخيير بين القصر والاتمام
في المواطن الاربعة لامتناعه بين الاقل والاكثر فيما يقع على جهة التدريج فان جعل
النية هي الفارقة بين تشهد الفراغ والمتوسط مما يوجب عدم جواز العدول الى التمام
بعد نية القصر ولعله مما لا يرضى به النادبون فليتامل جيدا ثم ان مما يدل على الندب
بل لا ادلة وافية مما دل على عدم انقطاع الصلوة قبل قول المصلي السلام علينا وعلى
عباد الله الصالحين فمنها صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله قال كلما ذكرت [illegible] فهو من الصلوة
واذا قلت السلام علينا الخ فقد انصرفت وفي رواية ابي بصير عنه عليه السلام مثله الا في قوله
المذكور فاذا قلت ذلك فقد انقطعت الصلوة وفي رواية ابي كهمش قال سألته يعني
الصادق عن الركعتين الاوليين اذا جلست فيهما للتشهد فقلت وانا جالس السلام عليك
ايها النبي ورحمة الله وبركاته انصراف هو قال لا ولكن اذا قلت السلام علينا الخ
فهو الانصراف وفي خبر ميسر عن ابي جعفر شيئان يفسد الناس بهما صلوتهم قول الرجل
تبارك اسمك الى ان قال وقول الرجل السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين يعني في التشهد
الاول الى غير ذلك مما ورد على هذا المنوال فانها كثيرة متجاوزة عن حد الاستفاضة
ولعلها تورث [illegible] وافية منها فيها شيئا وتقريب دلالتها واضح فان حصول القطع

بعدم انقطاع الصلوة قبله ومضى عدم انقطاع الحالة الصلوتية بتحريمها مع تكبيرة
الاحرام وحرمة ابطالها بالمنافي فحال التلفظ به حال التلفظ بما قبله من حيث الحكم
التكليفي والوضعي معا هذا تمام ما يمكن ان يستدل به للقول الاول احتج الثاني
بوجوه الاول الاصل اعني البرائة وقد عرفت انه خارج بالاشتغال وقد اشرنا
الى عدم وقوع تلك المعارضة ولكنه مضمحل بقيام سائر ادلة المختار والثاني بقوله ع
انما صلوتنا تكبير وقراءة وركوع وسجود ولم يذكر التسليم وانما هي دالة على الحصر
فيدل على انحصار اجزائها فيما ذكر ويمكن الجواب بانه لو ابقي على ظاهره لم يستقم فانه
قد اغفل فيه عن كثير من الواجبات المسلمة كالتشهد والاذكار والقيام والطمانينة
ورفع الراس وبعضها وان امكن ادراجها في الركوع والسجود الا انه لا شبهة في عدم امكانه
في التشهد فلا مناص من الحمل على حصر معظم الاجزاء واشرفها ومهماتها كقوله تعالى انما
المؤمنون الذين اذا ذكر الله وجلت قلوبهم الاية وعلى اي حال فلا دلالة للخبر المذكور
على مطلوب المستدل الثالث انه لو كان واجبا وجزءا من الصلوة لبطلت بتخلل الحدث
بينه وبين ما قبله والتالي باطل لصحيحة زرارة عن الباقر ع قال سألته عن رجل يصلي
ثم يجلس فيحدث قبل ان يسلم قال تمت صلوته وفي رواية اخرى له ايضا عن الصادق ع
في الرجل يحدث بعد ما يرفع راسه من السجود الاخير فقال تمت صلوته وانما التشهد
سنة في الصلوة فيتوضأ ويجلس مكانه او مكانا نظيفا فيتشهد وفي معناها اخبار اخر كموثقة
الحسن بن جهم قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل صلى الظهر او العصر فاحدث

حين

حين جلس في الرابعة فقال ان كان قال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ص
فلا يعيد وان كان لم يتشهد قبل ان يحدث فليعد وانت تعلم بان امثال تلك الاخبار
مما لا مناص للفقيه عن حملها على التقية فان عدم الاخلال بالحدث مذهب
ابي حنيفة والا ففي بعضها قد فرض الحدث قبل التشهد او الصلوة على النبي ص مع
وجوبهما عند الخصم على ان الامر في بعضها سهل بضعف السند مع امكان حمل قوله
قبل ان يسلم في بعضها على قبل التسليم المستحب كما يشعر ان مطلق التسليم منصرف الى
الصيغة الثانية بعد قول السلام علينا المحسوب من التشهد او من توابعه كما انه يمكن
ان يكون قوله يحدث بالتشديد من الحديث ويؤيده لفظ يجلس كما هو ظاهر
على من له معرفة باطوار المحاورات فيكون المراد به تكلم ناسيا بما لا يخرج عن حد
المصلي ومن المعلوم انه لا يخل بالصلوة الرابع انه لو كان من الاجزاء الواجبة
للصلوة لم يكن بين الالتفات يمينا وشمالا بينه وبين ما قبله وبينه قبل ذلك
فرق والتالي باطل لرواية الحلبي عن الصادق ع قال اذا التفت في صلوة مكتوبة من غير فراغ فاعد
الصلوة اذا كان الالتفات فاحشا وان كنت قد تشهدت فلا تعد والجواب حمله على
التشهد التام الذي مشتمل على التسليم ويمكن تاويلها بوجوه اخر لا حاجة الى التطويل
بذكرها الخامس انه لو كان السلام من واجبات الصلوة لم يكن فرق بين النوم بينه وبين
ما قبله وبين ما بعده وفي ذلك رواية غالب بن عثمان عن الصادق ع قال سألته عن الرجل
يصلي المكتوبة فيقضي صلوته ويتشهد ثم ينام قبل ان يسلم قال تمت صلوته وان كان

كالجواب عن سابقتها **السادس** انه لو كان واجبا لكان صلوة من صلى خمس ركعات باطلة
سواء جلس بقدر التشهد عقيب الرابعة ام لا والتالي باطل لصحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام
قال سألته عن رجل صلى خمسا فقال ان جلس في الرابعة قدر التشهد فقد تمت صلوته
ونحوها غيرها مما ورد بهذا المضمون والجواب عنها جعل الجلوس بقدر التشهد كناية
عن التشهد نفسه بناء على بعد وقوعه منه من دون ان يتشهد فيكون من باب نقل الكلام
الظاهر على الاصل ثم المراد بالتشهد ما يشمل التسليم وقد تكلمنا في مفاد تلك الاخبار
وحملها على ما لا يبعد عن ظواهرها في الرسالة المفردة لها **السابع** صحيح محمد بن مسلم
عن الصادق ع قال اذا استويت جالسا فقل اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له
واشهد ان محمدا عبده ورسوله ثم تنصرف ووجهه انه لا دلالة لها اصلا على عدم الوجوب
فان الانصراف اعم من الانصراف بالتسليم ومنه بدونه ولما لم يكن المقصود هنا الا بيان
التشهد لم يصرح بالتسليم والحاصل ان الانصراف الاعم الا الخروج من الصلوة
دلالته على الخروج من غير ان يكون له سبب من التسليم ونحوه فلا بد ربما اطلق الانصراف
على التسليم في كثير من الاخبار كما لا يخفى على من تتبعها **الثامن** صحيحة علي بن جعفر عن اخيه
موسى ع قال سألته عن الرجل يكون خلف الامام فيطول الامام التشهد فياخذ الرجل
البول او يخوف على شيء يفوت او يعرض له وجع كيف يصنع قال يتشهد هو وينصرف ويدع
الامام والجواب عنها الجواب عن سابقتها **التاسع** يونس بن يعقوب قال قلت لابي الحسن
صليت بقوم فقعدت للتشهد ثم قمت ونسيت ان اسلم عليهم فقالوا ما سلمت علينا فقال

الم تسلم

الم تسلم وانت جالس قلت بلى قال لا باس عليك ولو نسيت حين قالوا ذلك استقبلتهم
بوجهك فقلت السلام عليكم والجواب عنه واضح كانه على المختار ادل منه على الندب الا
الظاهر منه ان المنسي هو الصيغة الاخيرة ولا ريب في استحبابها بعد الصيغة الاولى مع ان
قوله قولهم ولو نسيت حين قالوا ذلك ظاهر في شكه في التلفظ بهذه الصيغة او مطلق
التسليم وهو شك في الفعل بعد انقضاء محله ولا ريب في عدم اعتباره فلعل الامر به حج
محمول على ضرب من الاحتياط والندب **العاشر** صحيحة الفضلاء عن الباقر ع اذا فرغ من
الشهادتين فقد مضت صلوته فان كان مستعجلا في امر يخاف ان يفوته فسلم وانصرف
اجزأه والجواب ان ذيلها على الوجوب ادل من صدرها على الندب لامكان ان يراد بالمضي
مضي معظم الاجزاء ومهمها او ارادة الشهادتين مع توابعهما فان الصلوة جزء باتفاق
الخصم او بان يقال انا وان اوجبنا التسليم وجعلناه جزءا من الصلوة لكن جزئيته ليست
كساير الاجزاء فانه في الاصل موضوع للخروج من الصلوة فمضي الصلوة حين الفراغ من
الشهادتين اشارة الى هذا المعنى وحاصله انه ليس من جنس ساير الاجزاء فانه كلام آدمي
وضع لان يخرج به عن الصلوة فهو بالاصل من منافياتها فتامل جيدا **الحادي عشر** موثقة معوية
بن عمار قال قال ابو عبد الله ع اذا فرغت من طوافك فات مقام ابراهيم فصل ركعتين
واجعله امامك واقرأ في الاولى منهما سورة التوحيد قل هو الله احد وفي الثانية قل
يا ايها الكافرون ثم تشهد واحمد الله واثن عليه وصل على النبي ص واسأله ان يتقبل
منك فان الاعراض عن ذكر التسليم في هذا المقام قرينة على عدم وجوبه اذ لا يجب

في ركعتي الطواف كغيرها لعدم القول بالفصل والجواب ان المقام مقام بيان واجبات
صلاة الطواف المختصة بها دون واجبات صلاة الفريضة لمثل معاوية بن عمار قال بعضهم ولعل
ترك ذكره لمعلوميته او لانه راجع او خصوص الصيغة الاولى منه في التشهد الا ان الامر به
لانه مستحب والا فالرواية تشتملت على كثير من المندوبات التي هي اهون من التسليم
الذي تظافرت الاخبار والاقوال به في الفرائض والنوافل انتهى وهو في غاية الجودة سيما
رواية الحلبي عن الصادق ع قال اذا نسي الرجل ان يسلم خلف الامام اجزأه تسليم الامام
وعدم وفاء دلالتها على مرام الخصم واضح لا ينبغي خفاؤه وكيف كان فقد اجاد بعضهم
حيث قال بعد ايراد ادلة الجماعة فليس في هذه الروايات ما لا يقبل التوجيه او الحمل على
التقية فلا تكافؤ لها ادلة القول بالوجوب التي هي اكثر واكثر عددا واما بعد من مذهب العامة
واقرب الى طريقة الامامية المستمرة من لدن زمن صاحب الشريعة واوفق بالاحتياط بل
بظاهر الكتاب على ما عرفت وبالجملة فالقول بالوجوب مما لا مناص للفقيه عنه ولا مجال له ان
يعدل عنه بوجه المقام الثاني في تحقيق كونه جزءا من الصلاة ام لا وجملة القول فيه ان القول بالجزئية
ظاهر معاقد اهل القول به من اصحابنا في جميع طبقاتهم فضلا عمن صرح به منهم من القائلين
بندبيته نعم اختار القول بعدم جزئيته جمع من الفاضل البهائي في حبل المتين واثنا عشرية
والفيض الكاشاني في المفاتيح وتبعهما صاحب المستند وصاحب الحدائق فيها وفي شرح الرسالة
بل الاخير منهم احتج عليه وجعله وجه جمع بين اخبار الباب وسلك في ذلك مسلكا غير
مرضي لدى كل مسدد بر ومخرج لوجوه الجمع بين الاخبار المتعارضة نعم قد التزم في تلك بعض

منفردا

مفادها وقال انه يحرم المنافي ولا يخل بالصلاة مع ان الدليل الناطق بجزئيته يقتضي
القاضي بافسادها وكيف كان فهو في الغاية والنهاية من الغرابة والشذوذ على ما
اختاره في المقام الاول من الوجوب فان اختيار ذلك ليس بغريب الا البعيد لو قيل
بالندب كما صنعه في البحار والذخيرة ولكن مع ذلك يمكن جعل من القائلين اذ لا يعرف
القول به ممن سبق من اصحابنا والسيد في الناصريات وان قال انه لم اجد به نصا من الاصحاب
ولكنه لما وجد في نظر الجزئية من البشاعة والاستنكار على مذاق المتشرعة قوي في الاخير
جزئيته بل جعله من الاركان حتى انه ادعى الاجماع على جزئيته ووجوبه ممن قال بجزئية
تكبيرة الاحرام واما الشهيد في القواعد فهو اول من فتح باب هذا الخلاف فيما اعلم
ولكن من المعلوم ان كتابه ذلك موضوع لتعليم طرق الاستدلال وكيفية تفريع الفروع
على الاصول والقواعد فلا ينبغي ان ينسب اليه مذهب في كثير مما يتعرض فيه كيف لا ولم يكن
خصوص هذا البحث على وجه الافتاء والاختيار ولذا خلت كتبه الفقهية كالذكرى والغاية
والدروس والبيان واللمعة وغيرها عن التعرض له فضلا عن الميل اليه وفيما استدل
به في غاية المراد للقول بالوجوب واضح به ان القول بجزئية التكبير يستلزم القول بجزئية
التسليم للاجماع على التساوي بينهما وان المقدم حق لوجوب مقارنة التكبير للنية وفقا
عنها ولا يمكن في غير الجزء نعم في البيان الاقرب انه لا يجب نية الخروج به وانه خروج من
الصلاة ولانها فيه الالتفات جواب عن سؤال مقدر وهو انه لو كان التسليم جزءا
واجبا من الصلاة لم يشرع الايماء والالتفات به الى اليمين او الى اليسار لكان

بانه قد يجوز اختصاصه بذلك للمنصوص هو كما لا يخفى فلا يستبدل فيه بالجزئية وكيف
كان فراجع كلامه فيها بانه صرّح فيه بان خدشه في ادلة الندب لا تحتملها الا كلفا
بكل مناف في الخروج عن الصلوة في الركعة الخامسة بعد ان صرّح بانه لا يكفي اب نقضا
افعالها في الخروج عنها بل لا بد من محلل وهو التسليم بعينه على الاصح من قولي الاصحاب
ثم اورد سؤالا واجاب عنه بما يطول الكلام بنقله بعينه وقال اخيرا فظهر بذلك الكلام
ضعف متمسك القائل بالندب وبقاء ادلة الوجوب خالية عن المعارض انتهى
وبالجملة فلا شبهة في ان غرضه في جميع ما تراه من بداية النظر في كلماته ليس الا
ايراد محمل للنصوص التي استدل بها اهل القول بالندب وكسر سورة دلالتها نعم حكى في الذكرى
عن السيد جمال الدين ابن طاوس في البشرى انه قال لا مانع ان يكون الخروج بالسلام
علينا وعلى عباد الله الصالحين وان يجب السلام عليكم ورحمة الله وبركاته بعده
للحديث الذي رواه ابن اذينة عن الصادق عليه السلام في وصف صلوة النبي في السماء انه
لما صلى امر ان يقول للملائكة السلام عليكم ورحمة الله وبركاته الا ان يقال هذا في الائمة
دون غيرهم ثم حكى عنه انه قال وبعد هذا فالذي يظهر لي ان القول بالندب ارجح
انتهى وليس فيه ما يعطي الميل الى مقالة من عرفت فضلا عن الموافقة المنسوبة اليه بل
غايته الميل الى وجوب احدى صيغتي التسليم بطريق الجزئية والثانية بطريق التعبد
مع تصريحه اخيرا باستحبابها وهذا اخر ما ذهب اليه في الحدائق والمفاتيح من
الفراغ بالتشهد ووجوب التسليم فلا غرو ان لو ادعى الفاضل المقداد في التنقيح

بعد

بعد نقل ما حكيناه عن قواعد شيخه الشهيد مخالفته للاجماع المركب مصرحا بان القائل
قائلان انه اما واجب فهو جزء من الصلوة ولهذا حصرها في الواجبات في ثمانية او غير
واجب فيكون من مندوبها فالقول بكونه واجبا غير جزء خرق للاجماع بل الا
هذا الكلام قيام الاجماع البسيط على الجزئية فان كونه من مندوباتها لا دلالة فيه
على كونه خارجا عن اجزائها في المندوب منها فكانه يريد بهذا الكلام ان نفي
جزئيته مخالف للقولين نعم ظاهر المدارك والذكرى والمهذب البارع والذخيرة
وغيرها ممن ادعى الاجماع على الملازمة بين وجوبه وبين ابطال المنافي المتخلل
بينه وبين التشهد الاجماع المركب وعدم الفاصل بين القول بوجوبه وجزئيته يعني
ان من قال بوجوبه قال بجزئيته فلا وجه للتفصيل بالوجوب ونفي الجزئية ومن عجيب
ما وقع هنا ان شيخنا القمقام نقاد جواهر الكلام تنظر في التعويل على مثل تلك
الاجماعات قال بعد ان نقلها وان كان التعويل على هذه الاجماعات لا يخلو
عن نظر اذ مع الاغضاء عن كيفية تحصيلها خصوصا بعد اعتراف المرتضى منهم بعدم
نص للاصحاب فيه ليس المراد منها الا محض اتفاق القائلين بالوجوب ومعلوم انه غير
الاجماع الكاشف كالاجماع المركب المزبور المقطوع بعدم كونه حجة عند حاكيه فضلا
عن غيره مع عدم ارادة القطع بكون المقصود خارج عن احد القولين كما هو ظاهر
قال الا انه يمكن القول باعتباره في هذا المقام وان لم تكن من الحجة بناء على حصول الظن
منها بالجزئية بالنسبة الى اللفظ المنضم للمركب من الاجزاء المخصوص على القول به كفا

مثل هذا الظن فيه وان كان شرعيا لعدم الفرق بين اللغوي والشرعي في ذلك وان
كان لا يخلو من نظر او منع للفرق الواضح بين الموضوع الشرعي وغيره انتهى كلامه رفع
في الخلد مقامه قلت اما ما اخذه شره قدس سره في كيفية تحصيل المرتضى الاجماع على
الجزئية فهو في غير محله ضرورة ان الظاهر من كلامه قدس سره انه لم يحصله من الاجماع
من نفسه بغير الوجوب او نفي الجزئية ولهذا ادعى الملازمة بين القول بوجوب تكبيرة
الاحرام وجزئيتها وبين القول بوجوب التسليم وجزئيته كما نسبه في دعوى الفاضل
المقداد فانك قد عرفت ان ظاهر كلامه دعوى الاجماع على جزئيته عند ان لا احتمال
اختلافهم في انه هل هو جزء ويجب او ندب واما صاحب المدارك ومن حذا حذوه
في دعواه منع الاعتماد على دعواهم نعم هو ممن يدعي عدم امكان الاطلاع على محقق
الاجماع غالبا في امثال العصر فقد يكون ما نحن فيه مما امكن الاطلاع على محققه
فانه ليس ممن يدعي استحالة وقوعه في جميع الاعصار انه طابق صحيحه كانه قد سلم
ان حجية الظن في الموضوع اللغوي مما لا ينكره احد فدفع الاشكال في حجية الظن في
الموضوع الشرعي واحال ان الموضوعات المستنبطة الملازمة للاحكام ملحقة بنفس الاحكام
في حجية الظنون فيها اذ اللازم منهما على البلوغ من الشرع فيجري فيها جميع ما يجري في
الاحكام التي من شان الشارع بيانها بخلاف الموضوع اللغوي فانه في حكم الموضوعات
الصرفة التي قام الاجماع بل الضرورة على عدم اعتبار الظنون المطلقة فيها كما لا يخفى
فتامل وكيف كان فالعمدة في هذا المقام هي النظر في ادلة القائلين بالجزئية والا
فنحن

نحن مستريحون في مدعانا بعد قيام ظواهر جملة ما تقدم من ادلة الخصم في المقام
الاول على الوجوب والجزئية معا فنقول قد يستدل لهم على ذلك بقول الصادق ع في
الصحيح الذي رواه الحسين بن ابي العلاء في من في التشهد الاول فليتم صلوته ثم
يسلم وقوله ع في الخبر الذي رواه سليمان بن خالد اذا فرغ فليسلم فان عطفه
التسليم بثم في الاول على تمام الصلوة وفي الثاني على الفراغ منها ظاهر في خروجه عنها
ووجوبه لظاهر الامر به والجواب ما عرفته من انصراف اطلاق الامر بالتسليم في لسان
الاخبار بل وقد عرفت ما في اثنا الاخبار الى خصوص صيغة السلام عليكم وح فلا بأس
باطلاق الفراغ من الواجبات وتمامها بغير التسليم المنصرف اليه كما عرفت فيتعين صرف
الامر به الى الندب لما ستسمع لك ان البدأة بالصيغة الاولى يعين ندبة الثانية
لان الشايع في ترتيب التشهدات الماثورة والمعهود المتلقى من يد المتشرعة بلا تعرض
هو تقديم الصيغة الاولى على وجه يظهر منها انها جزء التشهد او من توابعه مضافا
الى معارضتها الصريح ما افاد الجزئية من النصوص المتقدمة المعتضدة بظواهر غيرها
من الفتاوى والفتاوى الموجبة لتاويل الصحيحين المذكورين بما لا ينافي القول بالندب
سيما مع عدم امكان العكس من حيث نصوصية ما افاد الجزئية وغاية ما افاد الخلاف
هو الظهور فلا تغفل وقد يستدل لهذا القول ايضا بصحيح سليمان وصحيح الفضلاء
وصحيح زرارة وغيرها مما تقدمت في حجج القول بالندب من نحو موثقة زرارة فيمن احدث
قبل ان يسلم قال تمت صلوته وموثقة غالب عن الرجل يصلي المكتوبة فينقضي صلوته

ويتشهد ثم ينام قبل ان يسلم قال تمت صلوته وقد عرفت الجواب عنها اجمع بما
لا مزيد عليه فان الاعتماد على ظاهرها يقتضي اما بعدم وجوب التسليم او عدم منافاة
المنافي المتخلل بينه وبين التشهد وكلا اللازمين باطل اذ اما الاول فلعدم مكافئة
تلك الادلة لما دل على الوجوب لوجوه تقدمت واما الثاني فلعدم مكافئتها لما
دل على اشتراط الطهارة والاجماعات الماضية التي نقلناها من التذكرة والمنتهى
والمدارك والذخيرة فلا مناص من تاويلها بما لا ينافي الوجوب والجزئية ولا اقل
من جعل المراد بلفظ التسليم الذي سبقه الحدث او النوم خصوص الصيغة الثانية
التي قد عرفت شيوع اطلاقه عليها وجعل المراد بالتشهد او الشهادتين الذي حكم في
بعضها بنفي الناس عن طرق المنافي بعده معناه الاعم اعني ما اشتمل على الصيغة الاولى
او الحمل على التقية لموافقتها المذهب ابي حنيفة ومن هنا تعرف فساد ما اعتمد في الحدائق
من كون القول بالخروج والوجوب وجه جمع بين تلك الاخبار والاخبار القاضية بالوجوب
بجعل المراد من توقف التحليل على التسليم تحريم تعمد الاتيان بالمنافي وعدم منافاة
الحكم بصحة الصلوة مع غلبة النوم وسبق الحدث فانه كما ترى بمكان من الغرابة ضرورة
انه لا يتاتى الجمع بذلك في كثير مما عرفته بل لا يبعد كون الجمع بما ذكره موجبا لاهمال
جميع النصوص المستدل بها على الوجوب والاستحباب فان ما افاد الوجوب ظاهر في الجزئية
كما ان ما افاد الخروج عن الصلوة ظاهر في استحبابه فالقول بالوجوب والخروج موجب لطرح
ادلة الطرفين عن الظهور وهو مناف لما اعتمدوه في قواعد الترجيح من لزوم العمل

بالراجح

بالراجح وتاويل المرجوح اليه والتخيير مع انتفاء المرجح من الطرفين واما كان بالجمع بين
الاخبار في غير صورة التخصيص او التقييد لا يتم الا مع قيام شاهد عليه من الاخبار
مما يوجب صرف الظهور عن المتعارضين ولا شاهد في المقام كما لا يخفى مع ان هذا
الكلام يكفيه ما في نفسه من البشاعة والغرابة فانه لما به من الاستهجان مما لا يكاد
يرتضيه نفس الفقيه المتدرب في الادلة ضرورة ان بقاء المنع بعد الفراغ من الصلوة
التي هي العلة في المنع يلزمه تقييد ما دل باطلاقه على انتفاء التحليل بدون التسليم اذ
اذ مع فرض سبق الحدث قبل التسليم لا يتم بقاء المنع عن تعمد المنافي ايضا اذ لا اثر للحدث
الطارئ بعد سبقه فيجب التزام حصول التحليل بالحدث السابق كحصوله بالتسليم وعدم منافاته
لما افاد حصر التحليل في التسليم ووجب التقييد بما اذا لم يتفق الحدث السابق كما انه حق
التقييد ووجوبه بذلك ايضا اذ ليس الغرض من وجوبه سوى حصول التحليل فيجب انتفاؤه
مع حصوله بغيره مع ان في مجامع تلك النصوص ما يقضي بان حصول عنوان التحليل المحرز
بالتحريم يحتاج الى ما يوجده شيء من الشرع اذ ليس الغرض من ذلك مجرد ما به يرتفع المنع
كي يتخيل حصوله بالمبطلات والا لاستحق جميع النواقض اطلاق المحلل وهو كما ترى ضرورة
ان المحلل غير المبطل فحصول العنوان المطلوب بشيء مما لم يثبت بالوضع من الشرع وهو غير
كاف في عدم نهوض غير التسليم بحصوله ان قلت شيء بعد التمام خروج التسليم وانها
اجزاء الصلوة بعد الفراغ من التشهد والصلوة فمن اين يثبت له الحكم بحرمة المنافيات
فان كان من قوله ع لا تحدث في الصلوة مثلا فمعلوم ان انسحاب حكمه موقوف

على تسليم دخوله بعد في الصلوة وانتفاء خروجه يومئذ مع ان وصف الابطال لم
يثبت لتلك المنافيات الا من قبل تلك النواهي فاذا انسحب حكمها اثبت التحريم
والابطال معا فما الذي سوّغ له التفكيك في الالتزام باحدهما دون الآخر وان
كان من جزئه فلم يعهد منها بايدينا من الروايات قيام دليل على تحريمها على جزء المصلي
وعن المبتلي بقضاء الاجزاء المنسية التي وسع الشرع في توقيتها في فرض النسيان
والغي حكم الفصل الحاصل بينها وبين اصل الفريضة بالتسليم وعن من كلف الصلوة
الاحتياطية التي لم يحرم عليه الا لمكان معرضيتها لكونها جزء الفريضة هذا ولكن
شيخنا العمقام نقاد جواهر الكلام قد ابدع هنا وجها وجيها لهولاء المشايخ الكرام
لم اقف على ذكر له في كلمات من سلك هذا المسلك ولا اتخاذ منهم ذلك من هذا
المدرك واني لهم تناوشه وان لم يصعب عليهم الاخذ من كل مكان بعيد ولكن
لعمرك انه مما يشق اصطياده لكل نيه ولو كان يصح حديد فانه في غاية القصوى من
مراتب الفكر المحيط بمجامع الادلة وعما يعز التقاطه على كل حائز لجامع الفضل لو لفضيلة
وفي نهاية مبلغ نظر الماهر في هذه الصناعة وعلى مثابة عظيمة من الجودة والدقة
وقد احببت نقل كلامه بطوله ليستفيد الناظر اليه ما استفدناه ويفوز بحظه مما وجدنا
فقال بعد ان استوفى الكلام في تزييف مقالة الجماعة من التزامهم ببقاء التحريم دون
الابطال ما لفظه قد يقال من جانب القائلين بالخروج وهو اقصى ما يتخيل لهم انه
يمكن الاكتفاء في صدق وصف الصلوة بما يبقى من الكون الذي وقع فيه افعال

التشهد

التشهد اذ هو وان طال شيء واحد ولا يقتضي ذلك دخول التسليم اذ لا ملازمة
بين وقوعه في حال من احوال الصلوة وكونه منها فانه قد يقع فيها ما ليس منها
بل يمكن دعوى علم تصوّر دخوله فيها بناء على ان صفة التحليل فيه للمنافات
الثابتة فيه وكشف الحال انه قد ثبت منافات التسليم للصلوة اما لكونه كلام
ادميين او لغيره مما لا يتصوّر بعد ذلك دخوله فيها ضرورة احتياجه لعدم المنافات
فيها لا وجودها ولما ورد انه تحليل للصلوة وانه به تنقطع لم يكن منافات بينه
وبين ما ثبت اولا انه حاصله بقاء صفة المنافات التي كانت ثابتة للتسليم في
او فعله في اثنائها وان اذن الشارع بفعله في الاخر ومنع سريان فساده الى تمام
المركب الذي هو كان مقتضى الضابطة في كل مناف عرض بحال من احوال الصلوة شيئ
قلنا بالكشف لاشتراط صحة ما مضى من اجزاء المركب بصحة الباقي فالقسمان متنافي
يكشف عن حد مصالح الاول او لم نقل به لدلالة الامر على كل منهما ببطلان جزء من الصلوة
بمناف من منافياتها يقتضي بطلان الجميع لاشتراط التركيب فيها ولكن مما جعل الشارع
تحليلها التسليم التي قد عرفت انه احد المنافيات للصلوة لم يرتفع صفة اصل المنافات
عنه كي يحتمل دخوله في الصلوة بل منع سريان الابطال الذي حصل به الى ما مضى من
الاجزاء والا فهو باق على صفة المنافات وان التحليل به لذلك كما يومى اليه في العلل
المروي وفي العيون وعن العلل بسند معتبر عن الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام
انما جعل التسليم تحليل الصلوة ولم يجعل بدلها تكبيرا او تسبيحا او ضربا اخر لانه لما كان

الدخول في الصلوة تحريم كلام المخلوقين والتوجه الى الخالق كان تحليلها كلام المخلوقين
والانتقال عنها وانما ابتداء المخلوقين في الكلام اولا بالتسليم فظهر ح ان جعل
التحليل في التسليم لمقاصد المنافيات فيه التي تمنع دخوله في الصلوة وصيرورته جزءا
منها ويكفي في ثبوته بها انه به ينقطع لكون للصلوة ولولاه لبقي مستمرا بل لعله في قول الخصم
في جزئه بصير لذا قلت ذلك مثل الصيغة الاولى من التسليم فقد انقطعت الصلوة
لثبوته ان الفواحد بان شعارا انه لذلك ضرورة توقف صدق الانقطاع على صدق
وصف الصلوة لولا القاطع الا ان قال بل على ما ذكرنا نجا بوحنيفة بتعميم التحليل
بكل منافٍ للصلوة لقوة حجية العلة المستنبطة فقاس كل المنافيات على التسليم الذي
قد عرفت ان تحليله لما فيه من صفة المنافات مؤيدا بما وقع من ابي بكر من نهي خالد
عن قتل ميراثي منين حتى في القصة المشهورة في طرقهم ولما كان الحق بالقياس باطلا
عندنا وقول ابي بكر غير حجة بل هو دليل الخلاف وجب الاقتصار على خصوص التسليم
من بين المنافيات ولا يقدح في اعتبار صفة المنافات فيه حال التحليل به الامر به
لقطع الصلوة وابطالها كما هو واضح فظهر ح من ذلك كله خروج التسليم عن الصلوة
وانه ليس جزءا منها انتهى موضع الحاجة من كلامه زاد الله في اكرامه ولكن لعمري انه شكر الله
مساعيه الجميلة في نشر شرايع الاسلام ورفع الله درجته بما اوضح لنا من معاضل
الاحكام كما اجاب في ابداعه لقد احسن واجاد ولكنه بما فوقه لم يرد في جوابه فانه قال بعد
كلام طويل لا يشيد ذلك بما دل على اطلاق التمام والفراغ على غيره وبما الملق

الانصرا

الانصراف والقاطع عليه انه قد عرفت سابقا ما يعرف منه الجواب ايضا عما ذكرنا
اخيرا من جانب القائل بالخروج ضرورة ظهور النصوص كما سمعته فيما تقدم في ادلة
الوجوب في ان الشارع قد جعل التسليم من الاسباب المحللة للمنافيات لا ان تحليله
لما فيه من صفة المنافات وان اومات اليه بعض النصوص لكنها في مقام بيان حكم
واسرار لا بد وردت عليها تكاليف شرعية كما لا يخفى على من لاحظها على انه لو سلم فقد
يمنع عدم امكان تصور جزء من الصلوة اذ لا مانع من ان تكون اسما لهذه الافعال
المعتبر فيها عدم تخلل المنافي فيها في الاثناء خاصة وفعله في اخرها كدخوله
الاحرام والحل في اسم الحج والعمرة فتامل جيدا انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه قلت
ولعل الاوجه في الذي عن هذا الوجه ان يجاب بطريقين اخرين احدهما النقض بصيغة
السلام عليك ايها النبي ص الخ اذ لا خلاف ظاهرا بين علماء الاسلام في ذكرها
في مستحبات الصلوة وانها من اجزائها المندوبة فان المنافات التي فرضها في اللفظ
بلفظ التسليم لو صلحت لعدم تعقل جزئيته للصلوة لصلحت في هذه الصيغة ايضا
لكونها صيغة سلام وخطابا للادميين وتوهم الفرق بينها وبين كل من الصيغتين
الاخيرتين فاسد جدا لاتحاد العلة الموجبة للحكم فيلزم بطلان الصلوة بتلك الصيغة
فلا اقل من عدم عدها من الاجزاء فكيف يستقيم جعلها من الاجزاء المندوبة وكفى بكلام
العلماء في بطلان هذا اللازم وهو يكشف عن فساد ما تصوره من المنافات في
التلفظ بالتسليم حتى لو وقع في محله المقرر له صرحا للصلوة ومن غريب ما فرع

الكنه بذلك شوب كونه كلاما مخلوقا مع ما فيه اصالة من كونه اسما من اسماء الله تعالى
ودعاء ماثورا من صاحب الشرع والحاصل ان جعله منافيا اثباتا لعله من جهة ما به
من المشابهة للكلام الادمي الحاصلة بكثرة الدوران فيما بين الادميين فكان ما
من المشابهة الحاصلة من هذا الشيوع منافيا لوضع الصلوة الموضوعة للخلوص بالتوجه
الكامل الى الخالق على وجه جعلت معراج المؤمن ومن هنا يتبين لك ترخيص ذوي
الرأي في خصوص هذه القيد في الاثناء من بين سائر وجوه التحيات المخلوقية فتامل حقه
بل اقوى الشواهد على عدم اتحاده في الجنس مع كلام المخلوق عدم حظر الشرع عن فعله
المصلي به بل قطع الاصحاب بوجوب رده من اقوى الادلة على ذلك وان عد بعضهم.
ترك الابتداء به على المصلي من الادب خصوصا مع كونه من مظان حصول الاضطراب للمصلي
المنافي لخشوعه وفرض اعتداله بهاله وخلوص توجهه للمرغب فيها لكنه على كل تقدير بعد من
المنهي على وجه التحريم قطعا بل ولا الكراهة وفاقا لجمهورهم لما ارسله في الذكرى عن
الباقر اذا دخلت المسجد والناس يصلون فسلم عليهم واذا سلم عليك فاردد فاني افعله
وما روي عن عمار ابن ياسر انه مر على رسول الله صـ وهو يصلي فقال السلام عليك يا رسول الله
ورحمة الله وبركاته فرد عليه السلام وما عساه يظهر من بعض الاخبار من المنع عن الابتداء
به على المصلي فهو محمول على التقية وكيف كان فاما النصوص الدالة على الاستيذان بها في الاثناء الى تمام
حل عن التسليم فقد عرفت ان الامر بالتسليم فيها منصرف الى خصوص الصيغة الثانية التي في بعض الاخبار
دلالة واضحة على ان التلفظ بها بعد الصيغة الاولى كما صرح به المجوز اذ ان المنافي في الانصراف

وليس منها

وليس منها ولا في غيرها دلالة ولا اشارة الى ان اطلاق التمام على غيره لمغايرته
لما قبله في جنس الكلامية واتصاف ذلك بصفة المنافاة واما نصوص قاطعية صيغة
الاولى فمن مسلوبيته لمدلولها فان التلفظ بها بحيث نهاية بقطع الصلوة لا لعاله وجه
اي لما فيه مما في خبر العيون من كونه كلام المخلوقين انه ذكر ودعاء تعاطى به المخلوق
في تعارفاتهم فهو ذكر الله تعالى ولكن تعارفه الناس وجعلوه بمنزلة حادثاتهم وكلامهم
العادية المخصوص بها متعارفهم فناسب ذلك ان يختم به الصلوة ويخلفه عن التوجه
المسبب عن التوجه الى الخالق لا انه كلام مخلوق في حقيقته ليكون منافيا حقيقيا وان ادى
مجرد تعارفه بينهم منع الشرع عن استعماله بدوا في اثناء الصلوة ولكن من المعلوم ان هذا
المقدار من المنع الشرعي لم ينهض حجة بوجه مما منع له من كونه ذكرا ودعاء او اسما من اسمائه
تعالى ولكن بعد ان انجلى هذا الترجيح من شيخنا هذا الحبر قدس سره جعلنا شرحا نظر في
التجد لذلك اثرا مما قد يكون منشأ لغلاق الفكر واجالة النظر في تهذيب هذا
فرايت كلماتهم خالية عن الايماء الى ذلك نعم بعد بذل فضل التتبع والفحص وجدت
الشهيد قدس سره يذكره وجها للقول بوجوب نية الخروج وقد اخذه من كلام العلامة
في المنتهى والتذكرة حيث ذكره وجها لقول ابي حنيفة في منع الجزئية قال الاول في وجه
وجوب نية الخروج ان نظم السلام يناقض الصلوة في وضعه من حيث هو خطاب الادميين
ومن ثمة تبطل الصلوة بفعله في اثنائها عامدا واذا لم تقترن به نية تصرفه الى التحليل
كان مناقضا للصلوة مبطلا لها انتهى وقال الثاني في التذكرة العلية الاولى من الصلوة

وبه قال الشافعي لانه ذكر مشروع في محل الصلوة يجوز ان يرد عليه ما يفسد الصلوة فكان منها كالتشهد وقال ابو حنيفة ليست من الصلوة لقوله عم ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس انما هو التسبيح والتكبير وقراءة القران ولان السلام ينافيها فلم يكن منها كالكلام قال والخروج يحصل على ما لم يشرع لها وبه قال الكلام انتهى وغرضه قدس سره من الجواب ان مشروعيته في الصلوة دليل على كونه من كلام الناس ثم نظر الى الفاضل مع احرازه في مثل التذكرة على استحباب التسليم كيف يمنع عن خروجه ويسنده الى ابي حنيفة ويمنع كونه من كلام الناس بمجرد مشروعيته في الصلوة ولا يسلم جهة منافاته لوضعها فلا اشكال اذن في ان هذا التخريج من خرافات ابي حنيفة على ما اسنده الفاضل اليه في المنتهى الذي لا يليق لنا النظر فيه ولا الاعتنا عليه بوجه بل ينبغي للشيعة اتخاذ خلافه شعارا فليس لهم كون جهة منافاته للصلوة علة جعله تحليلا الا من الجري على مذاق مخالفيهم كما لا يناسب طريقتنا المثلى اتخاذه مبنى للاحكام ولا مدرك الا من شريعة سيد الانام وان بقي في نفسك شيء من ذلك فانظر الى قطعهم بوجوب رد السلام في الصلوة على المصلي نطقا واستبداد اصحابنا طرا بكونه كلاما قرانيا متضمنا الدعا في قبال غيرهم من العامة العميا ولم يذكروه على وجه الاستثناء عن قاطعية كلام الادميين فهذا الفاضل في المعتبر والمنتهى لا دا للفظ لا ولهما بعد التمسك على الوجوب بالنص اما المخالف فهؤلاء لا يقال السلام من كلام الناس فلا ينطق به في الصلوة لانا

نقول

نقول لا نسلم انه من كلام الناس فلا ينطق به في الصلوة لان القران يتضمن مثل هذا اللفظ ولو قيل لا قصد به رد السلام خرج عن القران قلنا لا نسلم لانه باعتبار نظمه قران وباعتبار مقصده رد السلام يكون ردا وبنحو كلام المرتضى في الناصريات وغيره في غيرها ممن جرى لما لديه بتعرض خلافهم والنقض على خلافهم في كيف كان فيكفي في ثبوت الجزئية انها من مظان اجماع الامامية الذي يرشد اليه الاجماعات الماضية بل في شرح الروضة للفاضل الهندي انه قد نقل اكثر الاصحاب على خروج السلام للصلوة على تقدير الوجوب الاجماع ثم قال لعل من قال باستحباب التسليم لم يمنع من ان يكون جزءا منه وبالجملة ظاهره ذلك فانه قال ان الخروج من الصلوة باحد ثلاثة اشياء التسليم ونية الخروج وفعل المنافي فاذا حلل صلوته بالتسليم كان هو المخرج له منها فيكون جزءا منها انتهى وعليه فيكون الخلاف في المسألة من تمام الفرقة الناجية هؤلاء المعدودين من القائلين بالوجوب والفاضل الحلي وصاحب الذخيرة من المتاخرين ولا باس بالاشارة الى اجماعا يدل عليها من اخبار الباب منها ظواهر اخبار التحليل فان سياقها في التحليل فيها ظاهرة في ان اضافته الى الصلوة كاضافة التحريم اليها فكما ان التكبير على وجه الجزئية كذلك تقتضيها في التسليم مضافا الى ان معنى التحليل تحليل المنافيات المحرمة في الاثناء فاذا انتهت الصلوة بالتشهد قبل التسليم حلت له المنافيات بنفس الفراغ فما الداعي حتى على تشريع المحلل ومنها ما دل على ان التسليم جعل مانعا من ان يدخل

في الصلوة ما يفسدها وهو رواية عبد الله بن الفضل التي مجامعها من شواكلها
ومواضع من جوابها كالصريح في انه من الصلوة وفي رواية مفضل بن عمر سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن العلة التي من اجلها وجب التسليم في الصلوة قال
لانه تحليل الصلوة الى ان قال قلت فلم صار تحليل الصلوة قال لانه تحية الملكين
ومنها الاخبار الناطقة بان قول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين قاطع
للصلوة فانها قاضية بان حين قوله ذلك بعد في الصلوة وانه بتمام تلك الصيغة
يخرج عنها مع كونه مصليا ومنها الاخبار الحاكمة على بطلان صلوة المسافر اذا اتم
فانها صريحة في المقصود ومنها الاخبار الناطقة بان التسليم اخر الصلوة وختامها ومنها
الاخبار الامرة به في النوافل فانها ظاهرة في لزومه ولا بدية في ماهيتها الا المطلب
المستقل **ومنها** ما اردف الامر بالتسليم فيه لساير الاجزاء المسلمة الجزئية والوجوب
فانها من الظهور بان حاله كحال ساير الاجزاء المطلوبة في الصلوة كقوله في ذيل رواية
مفضل المتقدمة وفي اقامة الصلوة بحدودها وركوعها وسجودها وتسليمها
سلامة العبد من النار فظهر من ذلك كله ان القول بوجوبه وخروجه بمعنى انه
فريضة مستقلة اليه واجب تعبدي كالقول بكونه مستحبا خارجيا فاسد جدا ليس
للفقيه المعول عليه ولا مستند يركن اليه مضافا الى خروجه عن قضية كلامهم
المعمول في باب اصطياد معرفة الاجزاء للصلوة فان معرفتها اما بالامر بها او بعمل
المعصوم لها بيانا لواجباتها واجزائها من غير ان يبدى عدم جزئيتها او قيام

الاجماع

الاجماع قطعا او نقلا مقرونا بالاطمينان بصدقه وعلى اى حال فقد تحقق في المقام
تمام تلك الموجبات ولعل ما المراد لبعض المشايخ العظام من التمسك بالاصل
او القاعدة في المقام بمعنى ان الاصل فيما علم اعتبار فعله وجهة انه باعتبار الصلوة
جزئيته فالحاصل عنه ومن تمام ما تقدم ان التسليم واجب صلوتي بعد التشهد
لا واجب خارجي ولا مستحب خارجي والا لكان اللازم انه داخل في التعقيبات
وهو خلاف ما نطقت به النصوص من كون التعقيب بعد التسليم فتامل جيدا
ثم ان ثمرة الخلاف في هذا البحث قد يظهر في امور غير خفية كاشتراط ما يشترط
في الصلوة من الطهارة والاستقبال واعتبار التوالي بينه وبين الاجزاء السابقة
على الجزئية وصحة العدول قبل الاخذ به او في اثنائه وتاثيره عليها وبطلان الصلوة
بتركه وعدم الحاجة الى نية مستقلة والدخول تحت الخطاب بها لو امر بها السيد
او الوالدان او التزم بفعلها بانحاء الملزمات الشرعية وفي استحقاق الثواب وفي نزع
الاجرة عليه لو عجز عنه او عن تمامه في احتسابه للنايب او المنوب عنه وفي استحقاق
غير المتبرع الاجرة به لو تبرع عن اصل الصلوة وفي التزام الملتزم بتعليمها وعدم الالتزام
وصحة الصلوة لو دخل الوقت قبل الاخذ به او في اثنائه لو دخل فيها ظانا دخوله
الى غير ذلك مما لا يخفى **ثم الظاهر** بل المتعين عدم ركنيته على المختار ومع احد في ذلك
من الفقهاء في مباحث افعال الصلوة الا عبارات الناصريات ولعله يريد بالركن غير مصطلح
الفقهاء عنهما ما دف العجوب المؤكد والا فهو محجوج بظاهر الاجماع المتقدم في هذا

المقام وخصوص حديث لا تعاد الصلوة الا من خمسة وساير ادلة اغتفار الاجزاء الغير
الركنية ومن الغريب ان ظاهر كلماتهم في باب افعال الصلوة ذلك والمعروف لديهم على
وجه حكى في الحدائق في باب الخلل من المشهور بل قد قال ان الظاهر انه لا خلاف فيه الحكم
بالبطلان بالسهو عنه وكان شيخنا المقام نقاد جواهر الكلام قد راه من مظانه حيث
قوى الصحة ان لم يكن اجماع على خلافه ولكن قد يقال انه في معنى الركنية لان الاخلال به
سهوا وان لم يوجب الاعادة بسبب نفس الاخلال به من حيث تركه ولكن قد يوجبها
لمكان صدق وقوع المنافي في الاثناء لعدم تحقق التحليل بدونه والتحقيق ما افاده شيخنا
الاول في رسالته المعمولة لتحقيق اصالة الركنية وشان الزيادات اللاحقة في الصلوة
من ان مقتضى القواعد عدم البطلان بالسهو عنه اذ لا يزيد اعتباره على اعتبار ساير
الاجزاء المغتفرة في صورة السهو والغفلة عنها فكما لا اعادة عليه لو نسي التشهد
مثلا ولو بعد كونه الابعد وقوعه في محله وعدم امكان التدارك فكذا السهو عن
السلام بعد تعميم ما دل على الاغتفار في صورة الاخلال سهوا غاية ما هناك انه
لو تذكر بعد دخوله في فعل المنافي فان ذكره قبل ذلك وجب عليه الاتيان وان لم يتذكر
حتى دخل في فعله على وجه امتنع له تداركه انكشف له ان الصلوة التي كلف بها كان آخر
اجزائها التشهد والصلوة على النبي ص فعل المنافي كاشف عن الخروج في بدو النسيان طروه
او محموله من حين فعله ولكن مقتضى خصوص اخبار الباب كاخبار التحليل واخبار باب الزيادة
هو الفساد فان قضية الحصر المستفاد من تلك المستفيضة ان عنوان المحللية الثابتة
تكبيرة

للتكبيرة فيدل بمزايد على كونه جزءا من الصلوة كوصف المحرمية الثابتة للتكبيرة وكان
هذا هو السر في عدم عدها في عداد المستثنى في حديث لا تعاد حيث انه بدون
التكبير لم يحصل تحريم ولم تنعقد صلوة لكي يحكم باعادتها وكذا الامر بالنسبة الى التسليم
فانه وان اغتفر نسيانه من حيث جزئيته ولكن المصلي بدونه لم يحلل عن المحرمات
فهذا هو السر في صدق وقوع المنافي في اثناء صلوته وبيان اخرى المتحصل من ادلة
التحليل ثبوت صفة خاصة للتسليم وان لم يكن الموصوف في نفسه موردا للتكليف بسبب
عروض النسيان وضعا على وجه لو لم يتفرع ملاحظة افتقار الصلوة الى تلك الصفة عند
ارتفاع التكليف عنه فان ارتفاعه لحاظ جزئيته بسبب مانع عن التكليف به لذلك الجزء
لا يقتضي بارتفاع افتقار الصلوة الى تلك الصفة الملحوظة فيه لانه في التحليل لان المفروض
ان اعتبار جزء اخر اعتباره محللا وغاية حكومة ادلة لا تعاد على كيفية اعتباره
جزءا دون جهة افتقار الصلوة الى المحلل مع انه يحتمل قويا ان يقال اولا ان اغتفاره
جزء الحافظ الجزئية قاض بثبوت اغتفاره محللا وذلك لمكان ثبوت الملازمة بين
الجهتين فان المحللية هي العلة الشرعية لدوام الموجبة لجزءا للصلوة وجزئية لمكان
محلليته ومع ذلك فحكومة ادلة لا تعاد على كونه جزءا قاضية بحكومتها على اعتباره
محللا وغاية ما في الباب ان يقال ان ادلة الاغتفار كما اقتضت عدم تأثير الصلوة
المشتملة على الاركان بالسهو عن غيرها كقوله لا تعاد الصلوة الا من خمسة وقوله لا يعيد
من اتمت الركوع والسجود قال بلى قال فقد تمت صلوته كذلك اقتضت الاكتفاء

بان الصلاة من الساهي لا حاجة فيها الى الخلل لمكان قوة حكومة تلك الادلة مع
علم احوالها خصوصا للحلل من بين ساير الاجزاء الغير الركنية وثانيا ان المعارض
واقع بين ادلة المنافيات وبين ما دل على ان الصلاة لا تبطل بالسهو من
غير الركن وقد تقرر في باب الخلل حكومة ادلة الاغتفار على ما دل على اعتبار
الاجزاء والشرايط وعدم الموانع واقصى ما يثبته ادلة التحليل اثبات شرطيته الحلل
بعد اعتبار جزء او وراء الطهور والوقت والقبلة فعليه يكون في عرض ساير الامور
المعتبرة المسلم في المستثنى منه فيثبت الاغتفار هذا كله حال الساهي عن التسليم
حتى اتى بالمنافي المبطل عمدا وسهوا كالحدث والاستدبار والسكوت الطويل الماحي
لصورة الصلاة فاولى بالمنافي المخل في حال العمد خاصة كالكلام ثم تفطن فلا كلام
في الصحة ويأتي بالتسليم ويجب ذلك سجود السهو واما لو تفطن قبل مثل الكلام
ايضا فالصحة متعينة واما الاشتغال بالزيادة كالحاق ركعة زايدة فمجال الكلام في ذلك
اوسع من مقتضى وضع رسالتنا هذه ولكن التحقيق فيه ان ابطال الزيادة فلا مستقبل
منها اعتبار شرط للصلاة وراء ما علم اشتراطها به وهو عدم الزيادة عليها وظاهر
لنوعها شرعا فكان في حقيقة الظهر اشترط فيها مطلق عدم ضمها بخامسة وان اريد تاكيد
على تمام ما قيل وينبغي ان يطلب في ذلك وكشف الحال عن الغطاء الذي فيها هنا
فعليك بمراجعة الرسالة فانها قد بلغت الغاية وتجاوزت النهاية والحمد لله في
وصلى الله على سيدنا ونبينا واله مصابيح اهل الضلالة المقام الثالث في تعيين ما يتحقق

المبرئ

المبرئ وبه يتأدى الواجب ويتعين التلفظ به في تحصيل الحلال والخروج فعلى الاول
الصيغتان عبارة عن قول المصلي السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين وقوله
السلام عليكم او هما مخير او الاولى منهما عينا فقط او الثانية عينا فقط او الثانية
عينا الا ان ياتي بالاولى والا كانت الاولى مندوبة مسقطة للثانية او لا يجب شيء
منهما الا الاتي بصيغة السلام عليك ايها النبي والثانية مخير بينها وبين الفعل
المنافي او هما مخير بينهما وبين الفعل المنافي وجوه واغلبها اقوال وبعض منها
لا نزاع للقول بالوجوب والخروج والمحتمل بعض مشايخنا التخيير بين جميع افراد ما ذكرت
على الاخبار بان يكون كل فرد منها واجبا يتادى به المطلوب والمسئلة من المسائل
العظام التي اضطربت فيها افهام الاعلام وتشتت فيها اقوالهم فالظاهر من كلام
البعض وعن واحد من الاساطين ان مورد النزاع في الواجب وعدمه هو الصيغة الثانية
بعد قوله السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين حيث قال في التهذيب
ان من قال السلام علينا الخ فقد انقطعت صلاته فان قال بعدها السلام عليكم
جاز وان لم يقل جاز ايضا وهو ظاهر في دعوى الوفاق على الاجتزاء بالصيغة الاولى
وانقطاع الواجبات بها كما هو المستفاد مما مر في المقامين السابقين من النصوص
المستفيضة المتفقة المضمون بتحقق الانصراف والفراغ من الصلاة بقولها كما يحمل
ذلك جملها في بعض النصوص احد الاعرابي الذي افسد صلاة الناس بفعلها في
التشهد الحي على التشهد الاول كما انه قد صرح بالنهي عن قولها في ذلك الامر

عن الخصال عن الصادق عليه السلام ان تحليل الصلوة هو التسليم فاذا قلت ذلك فقد
سلمت وبعضها كموثق يونس بن يعقوب قال قلت لابي الحسن صليت بقوم صلوة
فقعدت للتشهد ثم قمت ونسيت ان اسلم عليهم فقالوا ما سلمت علينا فقال الم تسلم
وانت جالس قلت بلى قال فلا باس عليك ولو نسيت حين قالوا ذلك استقبلتهم بوجهك
فقلت السلام عليكم لقوة احتمال ان المراد هو التسليمة الاخيرة فلا يراد من التسليمة
المجزية في حال الجلوس سوى الصيغة الاولى والظاهر ان المراد بقوله ولو نسيت
حين قالوا هو الشك في حصول المجزي وحده وبالجملة فتلك الاخبار وافية الدلالة
على خروج المصلي بقوله وفي الذكرى ان اخبار الخروج بالسلام علينا مما لم ينكرها
احد من الامامية وفي موضع اخر منها ان الانقطاع بالسلام علينا ادل عليه الاخبار
وكلام الاصحاب والظاهر ان نسبته اليهم من جهة عدم انكارهم تلك الاخبار كما نقله
سابقا لا من جهة تصريحهم بذلك واما ما ذكر في البيان من ان السلام علينا
لم يوجبه احد من القدماء بل القائل بوجوب التسليم يجعلها مستحبة كالسلام على الانبياء
والملائكة غير مخرجة والقائل بندب التسليم يجعلها مخرجة فلا يبعد ان يكون مراده
ان عدم الخروج بالسلام علينا لازم قول الموجبين للتسليم المتفقين على تعيين السلام
عليكم كما يظهر من الدروس لا انهم كانوا يصرحون به وينكرون مدلول اخبار الانصراف
بالسلام علينا الذي صرح في الذكرى بعد حكاية القول بوجوب السلام عليكم عينا
وقال انه دفع لما دل على انقطاع الصلوة بالصيغة الاخرى مما لا سبيل الى رده

فكيف

فكيف يجب بعد الخروج من الصلوة وهو كالصريح منها عرفا وستعرف في بيانه
من ان اصل الغرض والباعث في تشريع ايجاب التسليم هو التحليل من الصلوة فلا
وجوب له بعد حصول هذا الغرض وح فالجمع بين النصوص المذكورة وما دل على الاجتزاء
بالصيغة الثانية من اجماع محصل ومنقول في المنتهى وفي الذكرى وغيرهما موجب للتخيير
بين الصيغتين في التحليل والخروج بل في المعتبر والتذكرة وغيرهما ان الاجتزاء با
لثانية وفاقي بين المسلمين وهو الذي يقتضيه اطلاقات قوله عليه السلام وتحليلها التسليم
لانصرافه الى حصول المتبادر في لسان الشارع والمتشرعة وهو السلام عليكم لولا بعض
الادلة المذكورة القاضية بمشاركة السلام علينا الخ له في التحليل مضافا الى التعبير به
في جملة من النصوص كموثق ابي بصير وصحيحة الطويل وغيرهما بل هما قد اشتملا على الامر به
بعد الصيغة الاولى بل يدل عليه مع ما اشتمل من التكافؤ فراجعه وبالجملة فلا يستقيم الادعاء
بمضمون كل من الطائفتين الا بحملها على الوجوب التخييري بان يبنى على ان الذي يتقدم
منهما هو المخرج والمحلل به تبرء ذمة المكلف مع ندب الاخير منهما وان كان الوجوب
مع يقين البراءة قاضيا بالاتيان عليها او لعرف المتشرعة من فعل المتشرعة لعله نقله
السلام علينا الخ على السلام عليكم وحاصل الكلام ان الادلة الدالة على حصول
الانصراف بقوله السلام علينا الخ ليست بجامعة لحصول الانصراف والخروج والمتمم فيه
واذا اقتصرنا فانما هو بالنسبة الى قوله السلام عليك ايها النبي وكذا الادلة الدالة
على حصوله واحد من تلك العناوين بقول السلام عليكم فانها ليست بقاضية بانحصاره

ذلك العنوان فيه بمعنى انها لا تنقض بعدم حصوله بعينه ذلك نعم لا ينكر ظهور كل من
الطائفتين في نفي الاجزاء بما تضمنته الاخرى فلا بد في مثل هذا المقام ان يؤخذ
بمناطيق كل ويترك مفاهيمها فيحكم بان المخرج والمحلل من الصلوة احدهما كما هو الشان
في ساير ما تزاحم فيه مفاهيم ادلة الاسباب المحصلة للعنوان المطلوب فان الجمع
المذكور مسلك مانوس مالوف في تمام ما هو من قبيل المقام كما في مسئلة
تقدير الكر ومقدار المسافة الموجبة للتقصير وتعيين حد الترخص ومقدار الحجا
وغيرها فان الاخذ بتمام مدلول كل من الطائفتين منطوقا ومفهوما غير ممكن
والاخذ باحدهما وطرح الاخر ترجيح بلا مرجح بخلاف الاخذ بمناطيقها اجمع فانه
اقصى ما يلزم منه صرف النظر عن مفاهيمها وهو اهون من طرح منطوق احدهما
كما لا يخفى وعلى كل حال فهذا هو الذي اداه خاليا عما يصد الفقيه عن الميل اليه وفعلنا
جمع من اساطين الاصحاب كالشرايع والنافع والمعتبر والمنتهى والالفية واللمعة والنهاية
البارع والموجز الحاوي وكشف الالتباس وفي محكي عنه البارع الدروس وذهب اليه العلامة
الوحيد البهبهاني والعلامة الطباطبائي وصاحب مفتاح الكرامة وارتضاه في الجواهر
وفي المنتهى لا نعرف به خلافا وفي غاية المراد والمهذب البارع انه المشهور وفي كشف
الالتباس ومجمع البرهان نسبته الى المتاخرين وقواه في الذكرى حيث قال وجوب الصيغتين
تخيرا جمعا بين ما دل عليه اجماع الامة واخبار الامامية قوي متين لكنه قال الا انه
لا قائل به من القدماء وكيف يخفى عليهم مثله لو كان حقا قلت يكفي في عدم كونه
في ان

خالفا للراى القدماء ما استظهرنا من عبارة الشيخ في التهذيب من بناء الاحكام
على مخرجية الصيغة الاولى وان كان بعضهم على استحبابها فان المتحصل من مجموع
الادلة ان تشريع التسليم لمكان احتياج الصلوة الى محلل الذي هو السبب المجعول
الشرعي لا كان دعة فاذا فرضنا بنائهم طرا على محلليتها ولو بسبب كونها من افراد التسليم
فتكون هي التي يوجبها الموجبون ويندبها النادبون بمعنى صدق عنوان التسليم عليها
واما الثانية فقد سلم هو وغيره انها مخرجة محللة لدى علماء الامة ومن البين ان
تباين المقدمتين لا يكاد لقول باستحبابها الا بالتزام التخيير بينهما وعندي ان
هذا هو السر في اختيار لهذا القول في الالفية والدروس الذين هما اول مصنفاته ومعتمده
للتي هي آخرها ومن الغريب ما مر ذكره من ان القول بوجوب تلك الصيغة تخيرا اول حادث
في زمن المحقق فيما اظن او قبله بيسير لان بعض شراح رسالة سلار اومى اليه يعني
بهذا البعض السيد ضياء الدين فانه المنقول عنه ذلك وبالجملة فهذا المسلك من الجمع
اولى مما ارتضاه المولى الوحيد البهبهاني في شرحه على المفاتيح فانه قال التحليل عند الشيخ
وغيره مثل الوضوء للفريضة ووجوبه بعد وقت وجوبها والسلام علينا عندهم مثل
الوضوء للتاهب وللنافلة قبله في وقت الوجوب وحصول الانصراف به مثل حصول الطهارة
اذا وقعت صلوة الفريضة بالوضوء المستحب واستحباب السلام عليكم بعد السلام علينا
مثل الوضوء التجديدي للفريضة في الصلوة التي تحقق فيها التجديد لها فالتحليل
عند الشيخ شرط في الخروج عن الصلوة لان معنى التحليل ليس الا رفع تحريم المنافيات

والوجوب الشرطي لا يسمونه بالواجب كالوضوء للنافلة وربما يسمى بناء على اعتقاد وجوب
مقدمة الواجب وثبوته عند من يسمى به لا عند منكره انتهى كلامه رفع مقامه وبها فقه
في الحاصل الكلام المحكي في كشف اللثام عن الراوندي في الرابع محل المتفق من الحمل
والمتفق ان الفرض بالاصل هو السلام عليكم ولكن ينوب منابه التسليم المندوب كما ان
صوم يوم الشك ندبا يسقط به الفرض ويحصل به الجمع بين القولين قال شيخنا الفقهاء
نقادة جواهر الكلام بعد ذكره جوابا واعتذارا عن عدم ارتضاء المقدم مما به ولكن فيه نظر
بين الوضوء قبل الوقت وبين الصيغة الاولى من التسليم بان صدق وصف الندب على
الوضوء لا غبار عليه لتحقق خاصته بخلاف ذلك الذي صار فيه التحقق الواجب ضرورة
حصول الخطاب بالخروج من الصلوة كما عرفت دعوى الاجماع عليه فيما تقدم بل حرمة
ابطال الصلوة كما في سقوط الغرض تحققه في ضمنه فلا يتصلح بعد ذلك للاستحباب
العرض اللهم الا ان يقال انه لو بعد الخروج ولا هو الاصل فيه بل هو في مندوب بان
اتفق فعله اجزء عن الخروج كالغسل المندوب بعد الوقت بناء على الاجتزاء به عن الوضوء
ومثله لا يسمى واجبا قطعا ولو تحمل بعيد عنه بانه مندوب مجزئ عن الواجب وان كان
عند تدقيق النظر كاحد فردي الواجب المخير وربما يطلق عليه اسم الواجب بهذا الاعتبار
انتهى قلت اما استدراكه بعدم اعداد الصيغة الاولى للخروج فهو خلاف ما يقتضيه
ما اتفق عليه من مضامين تلك الاخبار فانها متفقة الدلالة على تحقق امتثال الامر بالتسليم
ضرورة انها صريحة في الانصراف والفراغ والخروج عن الصلوة بتلك الصيغة فكيف يقال

عدم وجوب

عدم وجوب شيء بعدها فكيف يقال انها لو تقدم للخروج بها اذ مرجع هذا الكلام
الى عدم وجوب الصيغة الثانية الا على من ترك الاولى ولا ريب ان اجماعهم قائم
على استحباب الثانية بعد الاولى ح على وجه يعد من وظائفها المندوبة ومع ذلك
كيف يستنظر ذلك بالوضوء التجديدي ومن اين يعلم كون الثانية هي الواجبة حالة
دون الاولى وكيف يكون الاولى نظير الوضوء للتاهب مع انها من الوظائف الخاصة
في حين الفراغ من التشهد بل الاوفق بمفاد الادلة سيما الامرة بالتسليم المنصرفة
الى خصوص الثانية وخصوص ما تضمن منها فعل الاولى كونه واتيا بحصول الامرة بهما
جميعا ان يقال ان مقتضى استحباب الاتيان بالاولى المخرجة عن الصلوة كون الفرد
الافضل الفرد بان يكون المصلي جامعا بين الوظيفتين باتيانه بالثانية وكيف كان فقد
صار في كشف الغطا وبغية الطالب الى شيء لم يسبقه احد فقال في الاول والواجب منه
احد امرين لان التسليم الثالث المقدم سنة اما الجمع بين قوله السلام علينا وعلى
عباد الله الصالحين وقوله السلام عليكم والاحوط اضافة ورحمة الله والاولى ان
يضاف اليها وبركاته ولو جمع في النية بين الصلوتية والابتداء اتيه او الجواب للتحية
العرفية قوي البطلان ولو جمع بين الثلث كان الخروج بالتسليم الوسط فلا يبقى
حرج في ترك شرط من شرائط الصلوة او عمل مناف من منافياتها واما التسليم
الثالث فواجب خارجي وبه وحده يؤدى الواجب ويكون داخلا ويحصل
به الخروج انتهى وقال في البغية ولو لا ان التسليم علينا فالظاهر لزوم السلام عليكم

ويقوى الخروج بقوله السلام علينا انتهى وحاصل كلامه في الكتابين وجوب السلام
عليكم على كل حال لكن ان تقدمها السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين حصل
بها الانصراف وكانت الاخرى واجبا خارجيا وان لم تتقدمها كانت الصيغة
صارت واجبا داخليا فهو مخير بالخروج بايهما اراد ولا يسقط فرض الثانية على كل
حال وتظهر في حصول الانصراف بالاولى الاخبار المتكثرة الدالة على انقطاع الصلوة
بها وانه اذا قالها فقد انصرف وان قوله هو الانصراف وانه اذا قالها فقد سلم وان
الصلوة تفسد بقولها في التشهد الاول ولكن لا دلالة في تلك الاخبار على ازيد
من الخروج بها وهو لا يستلزم سقوط وجوب الثانية عنا المستفاد من الاوامر
الدالة عليه اعني المصرحة بلفظها والمطلقة المنصرفة اليها مع تقدم الاولى وعدمه على
ما دل على تحقق الخروج بالثانية ايضا ولكن وافقه بعض علماء العصر ان في شرح
البغية والانوار الا انه لا يخفى عليك ما فيه ومضافا الى عدم مساعدة لفظ الفا
بل في البيان ما يقضي بان كل من قال بوجوب الصيغة الثانية قائل بعدم الخروج بقول
الاولى وفي المنتهى لا نعرف خلافا في انه لا يجب الاتيان بهما واما كلام صاحب
البحر فقد عرفت ان مراده بايجاب السلام عليكم بعد السلام علينا الخ الاتيان
الاحتياط بمجرد احتياطا في بعد حيث استظهر بعد ذلك ندب السلام عليكم وهذا
نفى القول بوجوبهما معا في الذكرى مع انه هو الحاكي كلام السيد بن طاوس بل
والذكرى متطابقان على سقوط الوجوب بكل منهما خارجيا وداخليا بعد حصول

الانصراف

الانصراف وتحقق التحلل بها فانك قد عرفت بما لا مزيد عليه ان مشروعية التسليم
لغاية حصول التحليل فاذا حصل بقوله السلام علينا الخ لم يكن للشارع غرض بعد
في الامر بالتسليم فلا مناص من حمل تلك المطلقات كالمصرحة فيها بلفظ الثانية
بعد الاولى على الاستحباب فان عنوان التحليل الواجب في النص والفتوى ظاهر او
صريح بعدم وجوب شيء بعد حصوله ومن هنا جعل الشهيد في الذكرى القول
بوجوب الثانية بعينها مستلزما لطرح النصوص القاضية بحصول الانصراف والانقطاع
وتحقق التسليم بالاولى بل صرح في المنتهى انه لا يعرف قائلا بوجوب شيء بعد فرض حصول
التحليل هذا مضافا الى ما صرح به في جملة من النصوص بان السلام عليكم بعد قوله
السلام علينا مشروع لمجرد الاذن واعلام الناس بحصول التحليل وتحقق الفراغ
بالصيغة الاولى واما ما يتراءى في بعض النصوص من الامر بتلك الصيغة بعد قول الاولى
فلا اشعار فيه بان التسليمة المأمور بها في النصوص المطلقة هي هذه الصيغة اذ
لا اشكال في صحة اطلاق التسليم عليها وعلى غيرها وان ما اشتمل عليها وعلى الصيغة
الاولى هي افضل افراد التسليم كما ان الافضل من ذلك ما اشتمل على الصيغ الثلاث
فعليه لا مجال لاحتمال وجوب الثانية تعبدا خارجيا اذ مجامع اطراف الادلة قاضية
باختصاص علة الامر بالتسليم في حصول التحليل عن المحرمات وبعد حصوله يقتضي مفاد ادلة
كالحية السلام علينا الخ لا علة لايجاب السلام عليكم نعم لا مضايقة عن افضلية
التسليمة المشتملة عليهما معا ومن الغريب ما في كلمات بعض الافاضل من ان الق

من فروع التحليل بغيرها ان التسليم المحلل وجوبه بحصوله هو الصيغة الثانية
دون الاولى وان اتصفت في لسان بعض اخر منها بالقاطعية فكونها انصرافا
وقاطعا لا يقتضي بعدم وجوب الثانية لتحليل المنافيات او تعبدا وهو كما ترى
مزيفة ان المتحصل من تصريح غالب الاخبار وظهور جملة ان اصل شرع
هذا الجزء ووجوبه لغاية تحصيل المحلل القاطع بخروجه بقوله عن الصلوة واذ
قد عرفت حصول تلك الغاية بغير تلك الصيغة ايضا مما يطلق عليه اسم التسليم
بل قد فسر بها التسليم في غير واحد من النصوص فلا يتعلق غرض للشارع بعدها
لا ايجاب لزوم على اي حال ففي نصوص قاطعية صيغة السلام علينا الخ دلالة
واضحة بشاركتها لقول السلام عليكم في تحصيل الغاية الموجبة التي هي المخرجية
المساوقة للمحللية فبذلك يتعين حمل الاوامر بالصيغة الثانية بعد الاولى
على الندب لتحصيل اكمل الافراد مما يوجب التحليل ولعل منشأ هذا التوهم
حسبان تغاير بين العناوين الواردة في السنة اخبار الباب من لفظ الصادر
والقاطع والمخرج والمحلل والمتمم بجعل الاولين متساويين واعم من المبطل
وجعل المحلل اعم من وجه من المخرج والمحلل القاطع والصارف وفيه ان لا
مانع عقلا من ان يحل بعض الاشياء او كلها قبل تمام الصلوة كما انه يمكن بعدم
ابطال الحدث سهوا قبل السلام على القول بالجزئية ولا من ان يتم الصلوة ويخرج
عنها ويتوقف حلية بعض الاشياء على امر اخر كما قاله صاحب الحدائق والمتمم ممكنا

للمبطل

للمبطل واعم من وجه من المخرج والخروج وبالجملة فبذلك لنفي حمل الاخبار على ما
شاء من العناوين التي اصطلح عليها وانت خبير بان تلك الالفاظ غير المبطل
منها كلها مترادفة المضمون متساوية المصداق ومتوافقة في مقام ادية
الخلال لما عقد قبل ذلك بان يكون المكلف بعده في حل مما منع وغير
مكلف بامر وخارجا عن عهدة ما كلف غير ممنوع عن الدخول في المنافي
ولهذا نطقت جملة من الاخبار بان صيغة السلام علينا انصراف وبعضها
بانها قاطعة وبعضها بانه بها يفرغ وجملة بانها التسليم على وجه يعلم منها
انها المحللة والمخرجة والمتممة فان اراد بذلك التباين مصطلح الشارع او عرف اهل
اللسان فلم يثبت من شيء مما بايدينا لا من الشرعيات ولا من قواعد اهل
اللسان وان اريد به التباين بما اصطلح هو فهو امر غير نافع في فهم اخبار اهل العصمة
ولا يكاد يعين الفقيه في جمع الاخبار التي ترتبت تلك العناوين على الالفاظ
المذكورة واعجب من ذلك جعل الامر بالتسليم من الامر المجمل لياخذ بالمتيقن
من المخرج وهو قول السلام عليكم اذ هو بمكان من الفساد فان التسليم
الواقع في النص والفتوى لا يحتمل ان يراد به غير هاتين الصيغتين او احديهما
اذا فرضنا ان النصوص المتكفلة للبيان قد قضت بان الغاية الموجبة حاصلة بكل
منهما فاين هذا الاجمال المحوج الى الرجوع الى المتيقن فليت شعري لو لا جعل الالفاظ
من قبيل المجمل المبين المحوج به تخصيص السادة حيث انا لم ندل بما لا يخفى

معه الأذان واخر باخفاء الحين ثم فلم يكن مناصا لهم عن القول بالاكتفاء بكل
منهما وكذا اغتر بذلك مما قضى به الله دليل بسببه امر غيرها ما يقتضيه الآخر كما
مسافرا لتقصير مقدار الكرم مقدار الرباعية الناشئ غيرها وبالجملة فقد بان
وتحقق بحمد الله سبحانه بما ذكرناه وفصلناه مضافا الى حقية المختار فساد
ما قد ينسب الى المشهور بل ادعي في الذكرى والدروس ان عليه الموجبين للتسليم
من تعيين الصيغة الثانية للخروج لاستلزامه طرح نصوص قاطعة الاولى
كما انه تبين عدم جواز الاصغاء الى ما يحكى ابن سعيد في دعواه بتعيين الاولى
وان حكاه في المعتبر عن الشيخ في المبسوط كما في نسخة وبدون النسبة الى الشيخ
عن نسخة اخرى وقد انكر في الذكرى صحة تلك النسبة ولم يرفع الخلاف في
التهذيب ما يستفاد منه هذا التعيين فانه في الذكرى جعله من الخروج
عن الاجماع من حيث لا يشعر كما له مضافا الى اقتضائه صرف النظر عن النصوص القاطعة
بوجوب الثانية بالمرة وعدم الالتفات الى فتاوى الاصحاب بل كافة علماء
الاسلام بكونها مخرجة بل في البيان ان السلام علينا الخ لم يوجبها احد من
القدماء بل القائل بوجوب التسليم يجعلها مستحبة كالسلام على الانبياء والملائكة
غير مخرجة من الصلاة وكذا اظهر مما فصل ضعفه ما عن الجعفي والفاضل المقداد
في كنز العرفان حكايته عن بعض شيوخ المعاصرين له من ايجاب قول السلام عليك
ايها النبي ورحمة الله وبركاته وعن الراوندي القول بندبه وقيامه مقامها

الواجب

الواجب في الخروج من الصلاة فانه لا شبهة في شذوذه وانعقاد الاجماع الظاهر
على خلافه بل في الذكرى انه لا يعلم من المذهب فان جميع الاصحاب ذكروه
وحدوه من المستحب ونحو ما في غاية المراد حيث قال الكل ناصون على استحبابه
في كتبهم الا ما شذ من ظاهر قول الجعفي والفاخر بلى في البيان ان صاحب الفاخر
مسبوق بالاجماع وملحوق به ومحجوج بالروايات المصرحة بندبه وفي الغنية التصريح
بدعوى الاجماع على استحبابه وهو ظاهر المختلف حيث رد احتجاج الموجبين للتسليم
بقوله تع وسلموا تسليما بان المراد السلام على النبي صلى الله عليه وآله وهم
لا يقولون به وكيف كان فيكفي في استحبابه بعد ما عرفت من قيام الاجماع
بتسميته على الظاهر هنا فالاصل خلو ما ورد من تعليم الاعرابي وصلاة
حماد عن بيانه كغيره مما ورد في كيفية التشهد فانها خالية عن ذكره ونحو صحيح ابن
مسلم عن الصادق ع قال اذا استويت جالسا فقل اشهد ان لا اله الا الله
وحده لا شريك له واشهد ان محمدا عبده ورسوله ثم تنصرف وصحيح الاخر كما
قلت لابي عبد الله كم التشهد في الصلاة قال مرتين قال قلت وكيف مرتين
قال اذا استويت جالسا فقل اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد
ان محمدا عبده ورسوله ثم تنصرف وصحيح الفضلاء عن الباقر ع قال اذا فرغ من
الشهادتين فقد مضت صلاته فان كان مستعجلا في امر يخاف ان يفوته فسلم
وانصرف اجزاه الى غير ذلك من النصوص المتقدمة الظاهر في عدم وجوب شيء

سيء الشهادتين وتسليم الانصراف بعد ضمها الى الفصول القاضية بحصول الانصراف
باحدى الاخيرتين من نحو قوله في خبر ابي كهمس قال سألته اذا جلست للتشهد
فقلت وانا جالس السلام عليك ايها النبي الخ انصرف هو قال لا ولكن اذا قلت
السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين فهو انصراف وخبر الحلبي عنه قال كلما
ذكرت الله والنبي صلى الله عليه وآله وسلم فهو من الصلاة فان قلت السلام
علينا وعلى عباد الله الصالحين فقد انصرفت لا جزئية ذلك بما تقدم جهة وافية
منها فاذن لا وجه لتوهم وجوبه وكذا الاخبار المتوهم كونه نصا كالقيام مقام
ما يجب من التحليل والخروج فانه لا دليل على سقوط ما وجب بفعل هذا المندوب
بعد مخالفته للاجماع الظاهر وما يقتضيه اصالة عدم سقوط ما وجب بفعل
هكذا المندوب الواجب بالمندوب وتوهم انصراف الامر بالتسليم المطلق في بعض
الاخبار اليه كما ترى فانه في جملة منها الامر به بعد ذكر حصول هذه الصيغة وليس
ذلك الا من الكشف عن ان المراد به حيث يطلق في لسان الاخبار غيرها كما لا يخفى هذا
وترى شيخنا المقام نقاد جواهر الكلام كون التسليم مثل التشهد في ان هيئات
المختلفة الواردة في الاخبار افراد للواجب فيكون المكلف مخيرا بين التحليل باي منها
شاء منها قائلا ان المستفاد من التأمل في الفصول كجزائه بصيرا انما التسليم كذا اوضح
الاخر الطويل وغيرها من نحو تحليلها التسليم ونحو كون التسليم كالتشهد في نحو
من الالفاظ المراد بها هيئات مختلفة بالكمال وعدمه والا فالكل واجب على التخيير

فالكامل منه

فالكامل منه المشتمل على التسليم على النبي ص والملائكة وغيرهم ممن هو مذكور في
الفصول الى الصيغة الثانية ودونه المشتمل على الصيغتين خاصة او على التسليم على
النبي ص مع الصيغة الثانية كما في بعض الفصول ايضا او على الصيغة الاولى خاصة او
مع التسليم على النبي ص او على الصيغة الثانية خاصة او غير ذلك من الهيئات
المستفادة من الفصول قال وليس هو من التخيير بين الاقل والاكثر قطعا لحصول بعد
مرتبة التسبيح في الاخيرتين ونحوه اذ ما نحن فيه اولى بعدم توهم ذلك ضرورة كونه
من قبيل تعدد مسميات الاسم الذي اكتفى الشارع فيه بالاتيان باحدها كالانفراد
بهيئة من الهيئات السابقة التي للاقتصار وعدمه الى ما فيه منه في الخارج مع خلطه فيها
الى الستة ونحوها اي بواجب آن طال الانتهاء موضع الحاجة من كلامه ولكن يكفيه هنا
ما اذعن به هو في ذيل كلامه بانه خلاف ظاهر الاصحاب وان استدركه بقوله
اللهم الا ان يبني بعض ما يتلف في ذلك من كلماتهم على التسامح والافراد الجميع او الاكثر
ذلك ولكنه كما ترى فان ذلك خلاف تصريحاتهم بل يمكن دعوى الاجماع على خلافه
صريحا كما لا يخفى على المتتبع لكلماتهم والله العالم بحقائق احكامه وينبغي التنبيه على
فوائد احدها قال في الشرايع وبايهما بدأ كان الثاني مستحبا ونحوه في كتب
كالشهيد في اللمعة وغيرها قلت استحباب الجمع بين الصيغتين مما لا كلام فيه لكن
ظاهر هذه العبارة ونحوها ثبوت الاستحباب للاولى ولو قدم الثانية عليها عكس
المشهور في عمل الناس المعهود من سيرة المتشرعين وهو لا باس به مع امكان [illegible] مطلق

الاستحباب والقول بالراجح ولو لم يكن على جهة التوظيف في الصلوة اما استحبابها بعنوان
انها من وظيفة شرعية فلا يخلو عن اشكال لمخالفة تاخير تلك الصيغة عن الثانية لما
كان المعهود الثابت من النص العرفي من الترتيب المعروف بتقديم الاولى على السلام
عليكم ولذا انكره الشهيد في الذكرى والبيان حيث قال انه لم يأت به خبر منقول
ولا مصنف مشهور سوى ما في بعض كتب المحقق ولكن قد يقال باستحباب الاولى ولو كان
قد قدم الثانية استنادا الى الاطلاق واجماع كشف اللثام المحكى على استحباب الجمع بين الصيغتين
من غير تقييد والى كلما دل على استحباب الثانية عقيب الاولى مدعيا القطع بالغاء
الخصوصية فان والاجماع على عدم الفصل الخفى وهو كما ترى بمكان من الفساد لا
الاطلاق المدعى ان اريد به اطلاق الامر بالصيغة الاولى خاصة وان اريد به
الامر بالتسليم فمع انطرافه الى خصوص الصيغة الثانية كما يقتضيه وروده غالبا عقيب
التلفظ بالصيغة الاولى لا وجه للتمسك به في الاستحباب لظهور الامر في الوجوب
الغير المتحقق في الصيغة الاولى الا مع تقدمها على الثانية واما اجماع الكشف فلا
دلالة في دعواه الاعلى استحباب الجمع في الجملة ولو اراد به الاستحباب مطلقا لتوجه عليه المنع
من تحققه وانعقاده كيف لا وان المقام من مظان قيام الخلاف فيه ومنه يظهر لك
فساد الاعتبار بما دل على استحباب الثانية عقيب الاولى لظهوره في فساد دعوى الاجماع
على عدم الفصل كيف واعتبر فساد القطع بالغاء الخصوصية بعد ملاحظة كونها من الجملات
اللفظية التي يجب الاقتصار فيها على الموارد الواردة منها بحسب العبادة والصيغ كما

بنيه

تبديل صيغ سائر العبارات المتلقاة من الشرع عن صورها ومع ذلك لا نسلم الاقتصار على
النظم المعهود في النصوص والفتاوى والسيرة القطعية اتصالها باعصار اهل العصمة
فلو خالف واتى بالاولى بعد تقديم الثانية بنية التوظيف الشرعي صحت صلوته
لخروجها عنها بالمتقدم فهو لغو الثانية فتامل جيدا هذا وقد ابعد السيد سنده
في المدارك حيث قال بعد نقل قول الذكرى ان الاحتياط للدين الاتيان بالصيغتين جميعا
بين التقديم بادئا بالسلام علينا لا بالعكس نظرا انه قد يتطرق اشكال مما ذكره من تقديم
السلام علينا من حيث انه جزء واجب بالاجماع وقد ثبت كونه قاطعا فمع تقدمه يكون
ما صلى بين اجزاء الصلوة على القول بوجوب التسليم انتهى وهو من الوهن بمكان لان تقديم
السلام علينا قد عرفت انها الصيغة المتلقاة من صاحب الشرع وقد قام على صحتها
وتيقن حصول البرائة من ترتيب تلك الصورة فاى المحض في الفتوى وليس في الاخبار
ولا في الفتاوى ما يوهم بالتامل في صحتها بل هي احسن ما في الباب من الصورة الظاهر
بل المتعين ان الثانية من المستحبات الموظفة للصلوة لانها خارجة وداخلة في تعقيبها
وعليه يدل الاخبار وكلمات علمائنا الابرار اذ لا تامل لاحد في ذلك ثانيتها قال في المعتبر
وان بدا بالسلام عليكم اجزء هذا اللفظ وكان قوله ورحمة الله وبركاته مستحبا يأتي
منه بما شاء وكما قلناه قال ابن بابويه والحسن بن ابي عقيل انتهى واختار ذلك في المنتهى
والموجز الحاوي والمدارك وغيرها وظاهر جماعة كالذكرى والبيان والمقاصد
العلية والمفاتيح تستند الى الاكثر وفي المقاصد نقل بيانه واجب مخير بينه وبين

اتمامه كما ذهب اليه ذلك في باب التسبيح والتشهد وفي الدروس صورته السلام
عليكم وعليه الموجبون ولكن عن الحلبي وجوب ورحمة الله وبقله في غاية المراد عن ابي الصلاح
واليه مال الاردبيلي في مجمع الفايدة عن الغنية وجوب اضافة وبركاته
وقد يستدل للحلبي بصحيح علي بن جعفر قال رايت اخوي موسى واسحاق ومحمد ابني جعفر
يسلمون في الصلوة على اليمين والشمال السلام عليكم ورحمة الله ويمكن حمله
على التقية فان العامة يتركون لفظ وبركاته وفي المنتهى لا خلاف في جواز ترك
وبركاته وفي المفاتيح الاجماع على استحبابه ولكن وجوب السلام عليكم مع الاقتصار
صريح الالفية والشرايع وفوايد ها والمعة وظاهر البيان والتنقيح وغيرها من
كتب الجماعة ومع ذلك الاقرب عدم وجوب اضافة شيء منها وفاقا للمشهور
عملا بالاصل واطلاق التسليم المقطوع بخروج الزيادة المذكورة عن مسماه
لغة وعرفا وبما ورد من النصوص الكثيرة في بيان الكيفية كالمروي عن جامع
البزنطي عن عبد الله بن ابي يعفور قال سألت ابا عبد الله عن تسليم الامام
وهو مستقبل القبلة قال يقول السلام عليكم والمروي عن ابي بكر الحضرمي قال قلت
له اني اصلي بقوم فقال سلم واحدة ولا تلتفت قل السلام عليك ايها النبي ورحمة الله
وبركاته السلام عليكم والمروي في موثق يونس بن يعقوب عن ابي الحسن عليه السلام
ولو نسيت حتى قالوا لك ذلك استقبلتهم بوجهك وقلت السلام عليكم وفي
في خبر ابي بصير عن الصادق ع قال ثم تؤذن القوم وتقول وانت مستقبل القبلة
السلام عليكم

السلام عليكم الى غير ذلك من الاخبار الواردة في هذا المضمار فان حمل جميع ذلك
على قول السلام عليكم الى اخر ما يرتضى الخاطب بعيد عن الصواب مضافا الى عدم داع
الى هذا الحمل اذ لا معارض سوى ما قد يتوهم من بعض الاخبار من ثبت الزيادة
ويكفي في حملها على الندب سقوطها في ذلك بعد كونه مشهورا بين الاصحاب
قلنا ما جيد **ثالثها** قال المحقق في المعتبر قال سلام عليكم ناويا به الخروج
فالاشبه انه يجزي وفي التذكرة انه الاقرب لان عليا كان يقول ذلك عن يمينه
وشماله ولان التنوين يقوم مقام اللام واستشكل في الاجزاء به في المنتهى والتحرير
ولم يجز به في الالفية والموجز الحاوي والمهذب وكشف الالتباس والمقاصد
العلية وهو ظاهر جامع المقاصد وشرح المفاتيح وغيرها وهو الحق لكونه مقتضى
النصوص المذكورة واللازم كما لا يخفى مراعات ما اشتملت عليه من الكيفية بحسب
المادة والصورة فلا يجوز التعويض بالمرادف والتنكير بل التنكير خلاف ما تلقيناه من صاحب
الشريعة والخبر المذكور لم ينهض سندا لضعفه واحتمال الاتيان به منكرا بعد التلفظ
الصلوة او بعد مجردا لصيغة الاولى المخرجة من الصلوة وان كان لا يخلو الخبر
عن المستقبح عن الاشكال وكيف كان فقيام التنوين مقام اللام لو اوجب الاجزاء
به لوجب الاجزاء بسائر المرادفات كالتنكير في خبره وهو كما ترى وعلى اي حال
فلم ار من اكتفى بالاكتفاء بصيغة السلام علينا الخ لم يخرجها عن صورتها المتلقات
كما صرح به في المعتبر والمنتهى والتذكرة والتحرير والالفية والتنقيح والمقاصد العلية

وغيرها وقوفا على ما ثبت شرعيته من الادلة فليس للمكلف تغييره وتنويعها او تقديم
بعض الفاظها على بعض ولا العوض بشيء يراد فيها في المفاد كل ذلك لتوقيفيتها
وعدم ثبوت غيرها وهو كاف في عدم جواز التخطي عما اخترعه مبدعها فمنه يظهر
فساد ما توهمه شيخنا المقام نقاد جواهر الكلام من كفاية الاقتصار بالسلام علينا
علينا واستحباب وعلى عباد الله الصالحين اعتذارا بمجرد صدق التسليم بدونه
قائلا ان المحلل هو التسليم وهذه هيئات مختلفة له بمنزلة الافراد وفساد الزامه بين
في العبادات اللفظية فقد كان قويا لو كان قد دلت به رواية معتبرة او غيرها
مجبرة بفتوى الاصحاب واذ ليس فليقتصر على الوارد المقام الثاني في اعتبار نية الخروج وعدمه
فهل يجب نية الخروج بالتسليم على المختار ظاهر جمع كثير منهم عدم الخلاف في عدم
الوجوب وهو الذي يلوح من العلامة في المختلف حيث لم يعنون المسئلة مع
التزامه بعرض الخلافيات وفي المنتهى لو اوجد لاحد الاصحاب بانه نص ... جماعة كالعلامة
في المنتهى والتذكرة والشهيدين والمحقق الثاني في الجعفرية واصحاب المدارك والذخيرة
والكفاية والجواهر وغيرها وفي المبسوط وينبغي ذلك وفي الذكرى انه ليس بصريح
وفي الجامع لابن سعيد وينوي الخروج من الصلوة وليس نصا ايضا فيه وتردد في
جامع المقاصد وذكر جمع في وجه الوجوب بان نظم التسليم ينافي نظم الصلوة ووضعها
من حيث هو خطاب للادميين واذا لم تقترن بنية تصرفه الى التحليل كان منافيا
مبطلا لها وبانه عمل يخرج به منها فيجب النية لعموم انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرء ما نوى

وان الحاج

وان الحاج والمعتمر يجب عليهما نية التحليل بجميع المحللات في الحلق والتقصير فليكن
بالتسليم كذلك لانه محلل من الصلوة ويستدل على العدم بالاصل وظاهر
الاخبار السابقة المعلق فيها الخروج بمجرد التلفظ به وبان النية قد تخرج للافعال
المتروك قلت الذي يظهر ان محل الكلام في هذه المسئلة انما هو في غير قصد
فعلا من حيث هو فعل ضرورة انه لا ريب في لزوم القصد للعمل لا اللفظ اذ الساهي
والنائم ونحوهم لم يجزوا ايما لو اتى به ذاهلا عن فعله ومعناه فكانه كما اتى به البهائم
والذاهل والمجنون وسائر من يصدر منه الفعل من غير قصد وشعور به ولا في نية
وجوبه او لامرية له من حيث الفعلية على سائر جملة افعال الصلوة بل محل الكلام
انما هو في قصد عنوانه وانه هل هو متعلق بعنوان المخرجية ذاتا او يحتاج في تعنونه
بها الى القصد فهو ما لم يقصد به ذلك موضوع لاداء مطلق التحية الا انه يصلح
لجعله مخرجا ومحللا وعبادة او فتح هل هو موضوع ومتمحض لهذا المرام كما في صوم
ايام رمضان فلم يصرف بالقصد لغيره وامتنع له ام لا بل وضع للاعم من ذلك كما في
الركوع والسجود فان الواجب منهما على ما حققناه في بعض تعليقاتنا على جواهر
شيخنا الامام العلام هو الانحناء والانخفاض الخاصين لحد وهيئة اللذين لا ينفك عنهما
الا من لم يحصل له شيء من الحالتين فلا يبقى للمنحني اعني اذ ليس المراد بهما مجرد الكون على
تلك الهيئة الكذائية اعني الاعم من الحادث والباقي على ما كان حاصلا له وعلى حاله
مجرد الهوى للحالة المعهودة الواجب منهما لا يستدركوها او سجودا الا اذا دفع بقصد

من اين انه يقصد رفع شيء او يسجد مس وجهه الارض لغرض له في ذلك لا يقال انه ركع
او سجد ولا يوجب تكريره وقوع ذلك منه زيادة لكن قد يقال ان عدم القدح هنا
لاجل عدم قصد كون هذا الانحناء من افعال الصلوة فلا يطلق عليه الزيادة بعد
بانه لو سلم صدق الركوع او السجود عليهما لم يفرق بين قصد كونه من الصلوة وعدمه
وبالجملة فالغرض انها حيث لم يتحقق لها ما يقصد به في تحصيل العنوان المطلوب في الغرض
لم يحكم بتحقق ذلك العنوان لها الا بالقصد اليهما المتحقق منها وكذا الحال في تكبيرة الاحرام
فانها ما لم يقصد التحرم بها لم ينعقد العنوان محرما وان كان تلفظا بالتكبير وكفى
فحل الكلام في هذا المقام من تلك الجهة ايضا فهل التسليم مثلا يحصل التحليل به على
وجه لا يحتاج الى النية كالقيام فانه لا يحتاج في تحقق عنوانه الى ازيد من حصول صورته
او موضوع للاعم من ذلك فالظاهر عن بعض عند الوجوب هو الثاني وصريح المعروف
الموافق لظواهر الاصحاب هو الاول بل صريح ما قد في الكبير على العامد والناسي عليهم
لاستعمالهم في التشهد الاول سببيته للخروج من دون اعتبار ضميمة قصد الانحراف
به مضافا الى صريح حصول بعد ايجاد المحلل والخطاب السابقين وظاهرهم تحليلها التسليم
القاضية عند التامل الجيد بان الخروجية من احكامه الثابتة له شرعا مع ان يترك الخروج
به موجود في اول الاول فيكفي استدلالهم بها فان قلت فما ترى في حكم الفقهاء بعدم
خروجه عن الصلوة لو كان له في غير موضعه المقرر له غير قاصد للخروج به بل اتفقوا من
دون خلاف بينهم بعدم فساد حينئذ لو كان له بزعم كونه في محله مع نقصان ركعة او ركعتين

حتى ان المشهور

حتى ان المشهور منهم ذهبوا الى انه يبني على صلوته ويأتي بالركعة المنسية ولو كان
اتيانا بالمنافي الحاصل في حال العمد كالكلام بل ذهب جمع من المتاخرين تبعا للصدوق
الى الصحة والبناء ايضا فيما لو فعل المنافي مطلقا قلت اما لو سلم في صورة الذهول
وسبق اللسان اليه فواضح اذ لا نسلم حينئذ انه فعل اليه فلا يصدق كونه مسلما
واما في صورة سهوه عن الركعة وعده بتلفظ الصيغة بانيا على انه تمام فرضه فنقول
انا لو خلينا ونفس هذه النصوص لحكمنا بالفساد الا ان النصوص المستفيضة المعمول بين الاصحاب
مضافا الى دعاوي جماعات منقول في باب الخلل دعتنا الى القول بالصحة فاما ان يقال
بتخصيصها الفتوى بها في المقامين وجمعا بين كلماتهم المتهافتة في البين بان قول وغيره
في موضعه ومحله الموظف له شرعا مدخلية في وصفه فكونه في اخر الجزء الصلوة
مدخلية في ترتب احكامه وفيما ذكر قد تخيل المصلي كونه في محله المقرر له فكأنه
مأمور بقوله ومعلوم ان الاثر الشرعي يترتب على المترتب عليه مع مراعات كافة
ما له مدخل فيه واما ان يقال كما هو الذي بنينا عليه على الظاهر ان الاثر الشرعي مترتب
عليه ايضا فبهذا المقام الا ان النصوص قد جعلت الركعة المنسية الماتي بها بعد التسليم
في حكم الجزئية فليس ما يتداركه به جزءا حقيقيا بل انما يجري عليه احكام الجزئية
تعبدا ففي الحقيقة ذلك قول بموجب كون السلام مخرجا وصار نافلة وقضية فساد الصلوة
بنقص الركعة الا ان النصوص المذكورة جعلت الركن او الركعة في حكم الغير المخلل بالبناء
من ذكر النقص بعد ما يبطلها في صورة العمد فقط فتكون تلك الركعة نظير صلوة الاحتياط

في اجراء الحكم بالجزئية عليها وبالتامل فيما ذكرنا يظهر لك فساد ما تعلقوا به للقول
بالوجوب فاما دعوى ان نظم السلام مناقض لوضع الصلوة ولهذا يبطلها لو وقع في
اثنائها فاجيب انه خطأ ادبي فان لم يقترن بنية نقض عن الابطال كان مبطلا
لا محللا وفيها ما عرفت الكلام فيه اشباعا عند تعرضنا لكونه جزءا من الصلوة
نقضا ومحللا فراجع ذلك المقام مضافا الى ما نبهنا عليه هنا من ان وضع الصلوة
ينافيه اذا وقع في الاثناء واما في موضعه المقرر له شرعا فهو من قضيته نفسه
في بدل والدخول في الصلوة مع ان دعوى الاحتياج الى النية في حصول التحليل على التكلم
فان هو الا من المصادرة على المرام فانك قد عرفت ظهور الادلة في ان حصول التحليل
به من احكامه المترتبة عليه وكذا اقتضاؤها ما نحن فيه بمجمل الكلام والمغترة به مع الفارق
اما على القول بالجزئية فواضح واما على ما يقول به الجماعة فلا شبهة في كونه من الامور
المستغنى عن نية تفصيلا لا مقابلة بالاجزاء وملحوظة في نية الصلوة جملة فاقتضاؤه
بالتحليل لا يوجب اشتراط استقلاله بالقصد وان اشترط ذلك في محلل الحج والعمرة
فان الصلوة بتوابعها عمل واحد لا ارتباط افعالها وتوابعها بعضها مع بعض ولا كذلك
الحج فكذا العمرة لانفصال كل فعل عن الاخر فلاجرم احتاج كل فعل منها فضلا عن توابعها
الى نية بالاستقلال وكذا دعوى ان التسليم للخروج فعل وعمل فيجب له النية لقضية
انما الاعمال بالنيات فانه ان اريد به النية الفعلية للتسليم فقد عرفت عدم الاحتياج
اليها بل يكفي فيه كسائر الاجزاء الحكمية منها وان اريد ما يعمها فهي حاصلة وان

نية الخروج

نية الخروج بالتسليم للخروج فالخروج ليس بعمل بل العمل هو التسليم المقرون بالنية
الحكمية والخروج من احكامه المترتبة عليه حسبما عرفته وهنا امور ينبغي التنبيه عليها الاول
هل يلزم المصلي ان يأتي بالتسليم محضا له فيها او ظرف لعروض الجزئية للصلوة او من
توابعها على وجه لو ضم اليه القصد التحية وصل وغيره بطل وما بطل فضلا عما لو محضه
للتحية لكونه من افعال الصلوة فليتمحض لكونه جزءا وتمحض الجزئية لو يقع من الصلوة
اذ لم يقع على وجه امتثال من حيث الفعلية عن باقي افعالها وتوابعها ولا شك انه
بعد ضميمة قصد غير جزئية جزء من الافعال كالركوع والسجود والقراءة ونحوها
الحال فيه فيفسد به فيخل بالصلوة لو كان عن عمد وبعيده ولو كان ساهيا او يكفي
في حصول التحليل به ولو اتى به محييا به مصليا اخا وغيره نظرا الى الادلة المشرعة
لقصد التحية من الامام للمأمومين وللكاتبة للمأموم الرد بتسليمهم على الامام او يكفي
به في صورة قصد التحية لو كان ضميمة لقصد الجزئية بخلاف صورة تمحضه للتحية
تصلوحه ... بها وانما الكلام في ما نوى وجوه ولكن لا يخفى قوة الاول كما جزم به
كاشف الغطاء لاصالة عدم تداخل الاسباب وعدم ثبوت الاكتفاء في الغنائين
بموضع واحد واما الادلة الدالة على الترتب بقصد الامام المأمومين وبالعكس فمخالج
بالدليل الدال على بناء على العمل بها كما لا يخفى ثانيها على تقدير اعتبار نية الخروج
فهل هي بسيطة ظاهر من اعتبرها ذلك وفي الذكرى كما عن بعض حواشي الالفية
احتمال ان ينوي القربة والوجوب لان الافعال تقع على وجوه مختلفات وفيه ما لا يخفى

نوى في التذكرة كالذكرى وغيرهما نفي اعتبار تعيين الصلوة لان الخروج انما هو حاصل
وهو حسن على الاطلاق وعلل ان النية هي الداعية فلا وجه وانه لو قيل ان
الداعي انما يبعث على الفعل والدخول فيه دون عنوان الخروج عند المفروض على
تعين الخروج به ذاتا فلا بد من التعمد لما لا يبعث عليه الداعي وهذا اخر قصد
والقرينة فانه الخروج عن هذه الصلوة لو يقع الا على وفق الامر به وفي الذكرى
الخروج به عما ليس متلبسا بها فان كان سهوا فالاقرب انه كالتسليم ناسيا في الاثناء
فيجب له سجدتا السهو ويجب التسليم ثانيا بنيتها وجيد لاطلاق ما دل من النص
على وجوبهما بالسلام في الاثناء او نحوه او لانه دراج السلام في الكلام وفيها ايضا
انه ان كان ذلك عمدا فبطل على القولين وهو جيد ايضا لانقطاع الاستدامة
الحكمية وفيها ايضا لو كان ذلك غلطا فاشكال يحتمل الصحة نظرا الى التسليم وان
الغالط كالقاصد الى ما هو بصدده والفساد نظرا الى نيته في الحال ولكن الاقرب الصحة
لعموم حديث لا تعاد ولكن مقتضى الاصل الشك في الخروج عن العهدة الاتيان به
ثانيا ولزوم سجدتي السهو هذا كله على اعتبار النية واما على القائل بالاقربية
عن صوم العدول تعيين غيرها هو حكم الصحة لان الصلوة على ما افتتحت عليه نعم
على ما اخترناه من الخروج بالمتقدم منهما فهل لو نوى الخروج بالثانية مع البدء
بالاولى فلا اشكال في لغوية نيته وترتب الحكم على التلفظ بالمقدم ولكن هل
هذا القصد باستحباب الثانية نظرا الى خلاف القصد الى ما هي عليه ام لا لكفاية

قصد الاتيان

قصد الاتيان بكونها من وظايف الصلوة ولغوية نية الخروجية بها العلم بلغويتها
بذلك ولا يخفى وجاهة الثاني وهناك فروع اخر ذكرها في الذكرى وتعرضه
في الجواهر لا حاجة الى التعرض لها **ثالثها** الذي يظهر ان الخلاف في تعيين الواجب
من الصيغتين الا انضم الخلاف اليه في وجوب النية الخروج قد يوجب صعوبة
على الفقيه في تصوير الاحتياط لمراعاة الاقوال الا انه ان اكتفى باحدى الصيغتين
لم يخرج عن مخالفة القائل بتعيين الصيغة الاخرى وان اتى بتلك ايضا فان نوى
الخروج بالاولى احتمل وجوب الثانية فيبطل بالتسليم المقدم منه المنوي به الخروج
ولو نوى الخروج بالثانية احتمل وجوب الاولى ووجوب نية الخروج معها وان لم
ينو الخروج بشيء منهما فقد الغى القول بوجوب نية الخروج نعم لو جمع بين الصيغتين
مقدما للتسليم على النبي من غير نية الخروج بصيغة مخصوصة بل بالصيغ الثلاث
قاصدا الوجوب والخروج بما هو واجب مخرج عند الله تعالى كان لحوط الاحتمالات
خاتمة في بيان مندوبات كيفية التسليم وهي امور **الاول** قد صرح جمع من
الفقهاء باستحباب التورك في الجلوس حالة وهو ظاهر غيرهم خصوص المعظم للقائل
بجزئيته لكون نحو من جلوس الصلوة نظرا الى حصول ما دل على استحبابه في جلوس التشهد
المستفاد منه اتحاد التسليم معه جلوسا ونظرا ووضعا لليدين نحو قول الصادق
فاذا قعدت في تشهدك فالصق ركبتيك بالارض وفرج بينهما شيئا وليكن ظاهر
قدمك اليسرى على الارض وظاهر قدمك اليمنى على باطن قدمك اليسرى والياك

الارض وطرفا ابهامك اليمنى على الارض واياك والقعود على قدميك فتتأذى
بذلك ولا تكون قاعدا على الارض فيكون انما قعد بعضك على بعض فلا تصبر
للتشهد والدعاء ولعل لهذا التعليل ونحوه استدل الفاضل في كتبه الاستدلالية
على استحبابه حال التشهد وخبر بانه لما فيه من زيادة الخضوع ورفع الاذية
المنافية للاقبال بجلوسه على القدمين وقال الصدوق في رواية ابي بصير اذا جلست في
الصلوة فلا تجلس على يمينك واجلس على يسارك وفي المروي عن النبي صلعم انه كان
يجلس في وسط الصلوة وآخرها متوركا ولانه مما استمر عليه العامة في هذه الاعصار
المتطاولة ايضا لمراغمتنا اهل العصمة فانهم الخلفاء المتشرعة خلفا عن سلف وصاغرا
عن كابر ولانه هيئة للجالس قد رغب فيها الشارع في الصلوة فتكون محبوبة في
جميع احوالها ولعل هذا هو مقتضى الذكرى من دلالة فحوى الكلام عليه ولا
لانه مامور بتلك الهيئة حتى يفرغ عن الصلوة فيدخل فيها التسليم ثم ان
من صفتها هيئته عند جمهور الاصحاب ما تضمنه الخبر السابق الذي حاصله الجلوس
على الورك الايسر مع اخراج الرجلين جميعا من تحته وجعل الرجل اليسرى على الارض
وظاهر قدم اليمنى على باطن قدم اليسرى وان يفضي بمقعدته الى الارض كما هو
المنقول الى الشيخ والاسكافي كلام غير واحد لكن قال ان هذا الحكم مختص بالرجال
واما المرأة فيستحب لها ان تجلس على اليتيها وتضم فخذيها وترفع ركبتيها
من الارض وسندهم في ذلك اخبار وردت في تفسير هيئة جلوسها وغالبها

وركوعها

وركوعها وقيامها الثاني قال جمع كثير من الفقهاء المنفرد يسلم تسليمة واحدة تجاه القبلة
ويومي بمؤخر عينه الى يمينه فاما انه يسلم واحدة فهو مذهب الاصحاب لا يعرف لهم
مخالف في ذلك بل نقل عليه الاجماع في كثير من الكتب كالخلاف والغنية وظاهر
المدارك والبحار وغيرها وان اشعر باستحباب التعدد عبارة المنتهى والتذكرة حيث حمل
الفاضل ما استدل به احمد بن حنبل على وجوب التعدد على التعدد الندب ولكن
الذي يظهر ان مراده بالحمل المذكور مجرد ابداء احتمال على فرض صحة الخبر المنقول في طرقهم
ولذا صرح فيهما على تلك المسئلة بندب الواحدة له وللامام لما رواه الجمهور عن عائشة
عن تسليمة واحدة ورواية ابن عواض وغيرها مما ستقف عليها اجمع وكذا الادلة
عليه في نسبته في الذكرى الى الاشهر فانه قد يؤيد به شهرة الرواية لترجيح ما تضمن
الواحدة على رواية علي ابن جعفر كذا عبارة موجز ابن فهد فانه قال ويقصد بالاولى
الخروج وبالثانية للانبياء والملائكة والحفظة والائمة ومن على ذلك الجانب من
مسلمي الانس والجن والمامومين بالاولى الرد وبالثانية المامومين فانه لا دلالة فيه على الخلاف
بوجه لقوة احتمال ارادة قوله ويقصد بالاولى القصد بالصيغة الاولى اعني السلام
علينا ولا منافاة فيها ذكره في وظيفة المأموم كما لا يخفى وكيف كان فقد اتفق اهل الحق
من اصحابنا على ان وظيفة المنفرد تسليمة واحدة ومرادهم بذلك على الظاهر بيان
مجرد وظيفته بقولهم لبيان ندب الايماء بمؤخر العين حال التسليم فانه تسليمة واحدة وايماء الى
جانب واحد لا ندب خصوص الواحدة كي يرد عليه اشكال شيخنا المقام نقاد جواهر الكلام

بقوله قد يشكل بانها واجبة مع فرض الخروج بالصيغة الثانية خاصة لا بها فيحقق
الواجب الا اللهم الا ان يلاحظ ندب وصف الوحدة بحيث يفوت الاتباع بالثانية
فتامل انتهى ويراد به ما احتمله من هو قدس سره بقوله مع احتمال ارادة المصنف ومن عبر
كعبارته الرد على من اوجب التزامها من العامة لا انه يستحب بالمعنى المصطلح المقتضي لكونها
جزء وان فقد صيغة الندب فيشكل بظاهر النصوص والفتاوى في عدم مشروعية
التعدد للمنفرد وعلاوة على ذلك فيدل على وحدة تسليمه وانه تضمنه حديث صلوة النبي
في المعراج قال ومن اجل ذلك كان السلام مرة واحدة تجاه القبلة وصحيح عبد الحميد
ابن عواض ان كنت تؤم قوما اجزاك تسليمة واحدة عن يمينك وان كنت مع امام
فتسليمتين وان كنت وحدك فواحدة مستقبل القبلة بناء على مغايرة العامل في
قوله فتسليمتين وقوله فواحدة للعامل في قوله تسليمة واحدة بمعنى انه يقدر له كما هو الظاهر
من نصب الفقرة الاولى فالتقدير تسلم تسليمتين وواحدة وعليه فلا استشعار
فيه بشرعية غير الواحدة من التعبير فيه بالاجزاء واما صحيح علي بن جعفر رايت
اخوي واسحاق ومحمد ابني جعفر يسلمون في الصلوة عن اليمين والشمال السلام عليكم
ورحمة الله وبركاته فقد عرفت متروكيته على ما ذكره بعض المحققين فالانسب الحمل
في حمله الاتقاء عن العامة بحكم من يرى بحاله او وجه بوجه اخر مع انه نقل
فعل لا عموم فيه وليس فيه ما يدل على مواظبتهم على ذلك حتى يعد افضل راينهم
ماموين لاحتمال استظهار الاطلاق اماما وماموما ومنفردا استبعاد العلة

الاخبار

الا فيما لا اشعار كما في الذكرى ضعيف لا يصغى اليه واما ان الامام الى القبلة فهو مصرح
المقنعة والفقيه والامالي والنهاية والمبسوط والاقتصاد والجمل والعقود وجمل العلم
والعمل والمراسم والغنية وكتب المحقق والفاضل والذكرى والدروس والبيان وكتب ابن فهد
والمحقق الكركي والكفاية وغيرها على ما حكي عن بعضها وفي الغنية الاجماع عليه ولكن في
الوسيلة واللمعة والنفلية يومي بمؤخر عينه الى القبلة مع انه ذكر في الذكرى انه لا ايماء الى القبلة
بشيء من صيغتي التسليم المخرج بالراس ولا بغيره اجماعا وفي الروضة ان عليه النص والفتوى
وهو موافق لما افاده جمع من الاساطين من عدم الوقوف على ما يفيد استحباب الايماء
الى خصوص القبلة على انه مناف للاستقرار المطلوب في الصلوة قيل قد يمكن استناده الى
الاعتبار الذي لعله المنشا فيما انسب الى المفيد وما اليه في الذكرى من استحباب الايماء
الى القبلة عند ذكر الله بصيغة التسليم ولكنه كما ترى بمجرده غير ناهض في ثبوت هذا
الحكم سيما مع ما عرفت من دعوى الشهيد في خصوص الذكرى الاجماع على انتفائه
كما لعله الظاهر من كلام الروضة ايضا وكيف كان فما في الذكرى من نفي الاستحباب لعله
اقرب الى الصواب ولكن الامر سهل في مثل هذا الباب اعني الكراهة والاستحباب والله العالم
واما انه يومي بصفحة وجهه الى اليمين فهو المشهور بين الاصحاب نقلا وتحصيلا وهو الذي صرح به
جم غفير من الاساطين في كتبهم كالنهاية والمصباح والسرائر والنافع والمعتبر والمنتهى
والتحرير والارشاد والتذكرة والتبصرة والذكرى والدروس والبيان واللمعة والموجز
وكشف الالتباس والجعفرية وشاح نقل الشهرة عليه فانه قد صرح بها في محكي البسيطة

والمسالك والمفاتيح وشرحها والحدائق والروض والروضة ولكن في جامع المقاصد
وارشاد الجعفرية انه في دلالة الاخبار عليه تكلف وقال في الروضة والمدارك والاردبيلي
في مجمع الفائدة والمجلسي في البحار وغيرهم ان الاصحاب استدلوا عليه بما لا يفيده ولعل
الامر كذلك فان النصوص الواردة فيه ما بين امر بالاستقبال بالتسليم كصحيح ابن عواض
الذي مر عليك نقله عن قريب وبين ما تضمن الايماء الى جانب اليمين كموثق
ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام وهو تقرير عن الصادق قال اذا انصرفت عن الصلاة فانصرف عن
يمينك وخصوص المروي عن جامع البزنطي عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال ان كنت
وحدك فسلم تسليمة واحدة عن يمينك وخبر المفضل بن عمر الطويل بل حاصله نفي الايماء
بالوجه وان اشتمل على خلاف ما افتى به المشهور كما ستنقله ولا يتعين الجمع بين تلك
الاخبار بكون الايماء بمؤخر العين الى طرفها الذي يلي الصفحة كما هو المشهور
او بعين القول بالايماء بطرف الانف كما عن الصدوق في الفقيه والشيخ في الاقتصاد
ولا عن الايماء بالوجه قليلا كما يحكى عن الشيخ في الاقتصاد وابن زهرة والحلبي وظاهر السرائر
والديلمي في المراسم وان انتصر بعضهم للمشهور بان خبر عبد الحميد دل على انه يسلم مستقبل
القبلة وخبر ابي بصير المحكي عن جامع البزنطي دل على انه يسلم مستقبل القبلة عن يمينه وفي
خبر المفضل انه لا يومي بالوجه والجمع بين الاخبار قصر على الايماء بمؤخر العين او بصفحة
الوجه ولما ورد في الامام مثل ما ورد في المنفرد من الاستقبال في التسليم عن اليمين
وانه لا يلتفت كما في خبر الحضرمي وورد ان السلام علينا تحليل للصلاة وقضية

كونه

كونه مستقبل القبلة وهو شامل للمأموم وورد انه يسلم عن اليمين واليسار ان
كان هناك احد كانت قضية الجمع ان الامام والمأموم يومئان بمؤخر العين او
صفحة الوجه لكنهم اختاروا الصفحة فيهما لما ظهر من الاخبار ان كلا منهما يسلم
على الاخر فلا بد ان يكون ايماؤهما بالصفحة حتى يظهر من كل منهما انه يسلم على الاخر
او يرد عليه واما المنفرد فيكفيه مؤخر العين لعدم تحقق ذلك فيه كما في خبر المفضل
وهو وان خالف المشهور الا انه يعمل بما وافق المشهور منه فقد اتضح الامر وزال
الخطب فتأمل جيدا انتهى وهو كما ترى كانه اقتراح في الجمع بمجرد موافقة الا
الذي لا يوافق طريقة الامامية في افتاء الشرعيات كما لا يخفى وقد يقال بانه لا
تعارض على النظر بين هذه النصوص ليتعين الجمع بينها بارادة الايماء الى اليمين بمؤخر العين
اذ لا يراد بالاستقبال بالتسليمة سوى عدم الانحراف فيها عن القبلة بتمام الوجه كما
يفعله المخالفون مع احتمال كون المراد الاستقبال الواجب في الصلاة دفعا للتوهم خروجه
التسليم عن الصلاة وكذا ما ورد الامر به للمأموم مع اشتماله استحباب الايماء له
بصفحة الوجه الى اليمين ولم يحملوا الامر بالاستقبال فيه معارضا لما دل على انحرافه عن اليمين
والانصاف ان انكار المعارضة في ظواهر تلك النصوص نوع من الاعتساف ولذا قال في
جامع المقاصد وغيره ممن حاول الجمع بينها ان في التأليف بين الروايات بعض
التكلف وفي المسالك لا الا الالتزام بكون الايماء بعد الفراغ من واجب التسليم جمعا
بين وظيفتي الايماء والاستقبال بافعال الصلاة واستظهر ذلك الكركي في جامعه

من عبارة الذكرى واستبعاده بكونه خلاف المفهوم من الايما بالتسليم وهو كذلك
لان المستفاد من النص والفتوى كون الايما مقرونا بالخطاب لا بعده ولكن الانصاف
ان تلك المعارضة لا ترتفع على وجه يمكن الفقيه الالتزام بها بالشأن في ذلك فاجمع
بين مدلول الفاظها بحمل الظاهر منها على النص والاظهر يتضمن ذلك ارتكاب خلاف
ظاهر في واحد منها ولكن مع ذلك كله فالظاهر ان ما ذكره الجمع بين تلك البعيدة
مرجوحية الالتفات ذات اليمين والشمال غير منكر عند احد من الفقهاء فان امكن
الفقيه دعوى انصراف دلالة المرجوحية الى حد مثل الميل اليسير المتحقق بمثل الايما بطرف
الانف فلا اعتراض بالتزامه مع دعوى انصراف ما دل على التسليم الى القبلة الى
على عدم الميل بما يوجب المرجوحية الذي لا يتحقق الا بميل تمام الوجه ولا بد ثانيا
عليه لكيلا يتوهم معارض لما دل على رجحان هذا المقدار من الايما القليل في
في خصوص التسليم هذا وان لم يسع النظر في تلك الادلة تلك الدعوى فانه لما
عن حمل ما دل لاطلاق التسليم الى القبلة على المحافظة على حد ما يوجب المرجوحية
توهم الخروج عن الصلاة قبل التسليم كما يحكى عليه حكم المخالفين بعدم افساد المنافي
ح واما الاخبار الامرة بالتسليم عن اليمين فلا مانع من جعلها بعد موافقتها لفتاوى
الاصحاب صارفة للاجماعات المتقدمة على ندب الايما بالانف او مؤخر العين
لما دل على المرجوحية لمطلق الالتفات فان توهم استظهار نفي الالتفات الى اليمين
من اوامر التسليم الى القبلة فيدفع بتنزيلها على نفي الالتفات اليه فاحشا

وفي ذلك

من ذلك المقدار اليسير من الايما وارتكاب هذا الجمع واختياره على الايما بمؤخر
العين لمكان انه التسليم عن اليمين في تسويغ هذا المقدار من الايما لمكان
اقربيته الى حقيقة التسليم عند عدم ارادته مثل ارادة الطرف فانها ايما لا يعبر
عنها بالسلام عن اليمين كما ظهر تنزيل ذلك عن الظهور المترائي في الامر بالتسليم
القبلة في نفسه وبالجملة فلا مانع ظاهرا في القول باستحباب ايما المنفرد بالوجه قليلا
كما هو اختيار الشيخ في الانتصار وابن زهرة في ظاهر الغنية والحلبي والسلار
الديلمي في المراسم بل لعله المعروف بين القدماء حتى ادعى في السرائر دعوى الاجماع عليه بل
قد يستفاد ذلك من ظاهر كلام الغنية ايضا فهو الحجة بعد امكان منع صدق الالتفات
عليه خصوصا مع ما سيأتي في حجة القائل من ايما المنفرد بطرف الانف الى الايما بمؤخر
الايما بالوجه قليلا كما لا يخفى فتامل جيدا **الثالث** كا لو الامام يسلم واحدة
ويومئ بصفحة وجهه يمينا اما انه لا يستحب له الزيادة على التسليمة الواحدة فهو
المعروف بين الاصحاب على وجه كاد ان يكون اجماعا بل ادعاه عليه صريحا في الخلاف
والانتصار فما عن ابن الجنيد من استحباب التسليمتين له كالمأموم اذا كان في صف
شاذ ضعيف وان ادعى في مجمع المقاصد دلالة بعض الاخبار عليه فانا لم نجد
بل المستفاد من نصوص المقام بل صريحها الاقتصار على الواحدة كالمنفرد فعن النبي صلعم
انه كان يسلم تسليمة واحدة وفي الصحيح عن الصادق ع قال واذا كنت اماما فانما تسلم
تسليمة وانت مستقبل القبلة وفي اخر عنه ع قال وان كنت تؤم قوما اجزأك

تسليمة واحدة عن يمينك وفي الخبر عنه قال قال (ع) كنت اماما فانما التسليم ان تسلم
على النبي ص وتقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين فاذا قلت ذلك فقد انقطعت
الصلوة ثم تؤذن القوم فتقول وانت مستقبل القبلة السلام عليكم وفي رواية ابي بكر
الحضرمي قلت له اني اصلي بقوم قال سلم واحدة ولا تلتفت لغير ذلك مما لم
على معارض لذلك كله واما اشتمل بعض منها على لفظ الاجزاء فالمراد به الاجزاء
في مقام الكمال في مقابل المأموم الذي لا يجزيه الواحد في مقام الاكملية ومن الغريب
بعد ذلك كلها اعتماد الفاضل الهندي في شرح الروضة من نفي الباس عن
مقالة الاسكافي حيث قال بعد نقلها فلا باس بها قاله لان الايماء الاخير للجهتين
ظاهر في تخصيص من عليها بالسلام فاى باس في تخصيص من على الاخرى بتسليمة
اخرى وهو كما ترى اعتماد على مجرد الاعتبار الغير الصالح للركون في الشرعيات كما لا
وجه للاستيناس فيه بما علل للتسليمة الثانية للمأموم بان على يساره من يسلم عليه
لتعقيب ذلك بيانا حال الامام وانه يسلم تسليمة مستقبل القبلة فانه كما لا يخفى
معرب عن خصوصية في المأموم واما صحيح علي بن جعفر انه راى اخوته يسلمون عن اليمين
والشمال فلعدم خلوه عن الاجمال لا يبعد حمله على صدور ذلك منهم حين تبين ولوه
الضلال فنهيد في استبعاد الشهيد في الذكرى كونهم كذلك من حيث انهم
الامام وكيف كان فلا مناص عن التزام ان الوظيفة هي الواحدة في صلوة الامام كما
في المنفرد ولزوم حمل ما حال يفيد التعدد على التقية كما هو مذهب جمع من العامة
كما في

كما في الخلاف وغيره واما التومئة بصفحة الوجه الى اليمين فهو المشهور بينهم شهرة كادت
تبلغ الاجماع منهم بل في صريح الانتصار وظاهر الغنية دعوى تحققه وهو المستفاد
من نصوص التسليم عن اليمين حسبما عرفته في المنفرد كصحيحة عبد الحميد اذا كنت
تؤم قوما اجزأتك تسليمة واحدة عن يمينك قال بعضهم لا يخفى ان التسليم عن اليمين
والانصراف عنه والتسليم على اليمين وغيرها مما ورد التعبير به في الاخبار يشكل
انطباقه على الصفحة اليمنى كما هو طريقة الاسلام وظاهر اسلوب هذا الكلام ولعل
الالتفات بالجانب غير متفاهم للعرف وعنه منشأ الاشكال حيث انه ناظر الى الحيي وكما
كان الانحراف عن القبلة في الصلوة حراما كذا الالتفات الا عن جهتها من دون
تحريف عنها مكروها في العقد المتيقن من الرخصة الحاصلة بسبب هذه الاخبار
المعمول بها عند الاصحاب هو ذلك قال ولعل النكتة فيما سبقا به هو الاشعار بالانصراف
انتهى قلت ولذا قلنا ان الايماء بالوجه قليلا في المنفرد هو المتفاهم من خطاب
التسليم والانصراف عن اليمين واما ما تقدم من الامر بالاستقبال فمحمول على رفع
توهم نفي جبنيته مع انك قد عرفت عدم منافات الاستقبال الا بالالتفات بالوجه كلا
قال في روض الجنان ان الايماء بصفحة الوجه لا ينافي الاستقبال وانما الغرض من ذكره
الرد على العامة حيث يلوون تمام وجوههم فيصرفونها عن القبلة وبالجملة فالاتفاق
المتحقق في رواية ابي بكر الحضرمي هو الميل لكن لا بهذا المقدار من الايماء الذي يتحقق معه
صدق التسليم ذات اليمين فخلاصة المرام ان الجمع بين هذه النصوص لا يوجب سوى ما ذكرنا

عدم الانحراف المحرم والمكروه الذي لا يتم الا بتمام الوجه فما عن المبسوط من ان الامام
يسلم تسليمة واحدة تجاه القبلة كما ذكر نحوه في المنفرد لعله قد لا ينافي الايماء بالوجه
قليلا الذي عرفت انه جمعا المراد عليه بما في تلك النصوص فلا ينافي بوصف ذات اليمين
ولا يمكن حمل المراد ان يقع مستقبلا الا ان يتلفظ بالسلام عليكم ويومي بوجهه
ومع كان فان الظاهر من النصوص والفتوى هو الايماء بالخطاب كما لا يخفى وقد عرفت ان الايماء
بالعين مما لا يكاد يتحقق به الاشعار بالانصراف الذي دعا الشارع الى تلك الادارة فما
عن الصدوق من انه يومي بالعين فلعله قد اخذ مما في رواية مفضل بن عمر المشتملة
على ان الامام يومي بعينه والمنفرد بطرف الانف ولكن قد اشتملت على خلاف
معروف الاصحاب فلا تنهض على معارضة تلك النصوص التي عرفت تلقي الاصحاب لها بالقبول
بقي الكلام فيمن نقل عنه الخلاف في المسألة وهو كلام الاقتصاد بان الامام
كالمنفرد يومي بطرف الانف ولعله يريد به ميل الوجه قليلا فوافقنا فان ميل
طرف الانف لا ينافي على نحو يشعر بالغرض الداعي اليه الا بالالتفات القليل
هو عين الايماء بصفحة الوجه كما لا يخفى **الرابع** المأموم يأتي بتسليمتين على الجانبين
ان كان على يساره احد والا فتسليمة واحدة ذات اليمين لا تجزيه عن الصدوق زيادة
ثالثة للرد على الامام لخبر مفضل بن عمر المروي في العلل قال سألت ابا عبد الله
عن العلة التي من اجلها وجب التسليم في الصلوة قال لانه تحليل الصلوة قلت فلاي علة
يسلم عن اليمين ولا يسلم على اليسار قال لان الملك الموكل يكتب الحسنات على اليمين والذي

يكتب

يكتب السيئات على اليسار والصلوة حسنات ليس فيها سيئات فلهذا السلم على اليمين
دون اليسار قلت فلم لا يقال السلام عليك والملك الذي على اليمين واحد ولكن
يقال السلام عليكم قال ليكون قد سلم عليه وعلى من على اليسار وفضل صاحب اليمين
عليه بالايماء اليه قلت فلم لا يكون الايماء في التسليم بالوجه كله ولكن كان بالانف لمن
يصلي وحده وبالعين لمن يصلي بقوم قال لان مقعد الملكين من ابن ادم الشدقين
فصاحب اليمين على الشدق الايمن ويسلم المصلي عليه ليثبت له صلوته في صحيفته
قلت فلم يسلم المأموم ثلاثا قال تكون واحدة ردا على الامام وتكون عليه وعلى ملكيه
وتكون الثانية على من على يمينه والملكين الموكلين به وتكون الثالثة على من على يساره
وملكيه الموكلين به ومن لم يكن على يساره احد لم يسلم على يساره الا ان يكون يمينه
الى الحائط ويساره الى من صلى معه خلف الامام فيسلم على يساره قلت فتسليم
الامام على من يقع قال على ملكيه والمأمومين يقول لملكيه اكتبا سلامة صلوتي
مما يفسدها ويقول لمن خلفه سلمتم وامنتم من عذاب الله عز وجل ورد ما علي
باعراضهم عن مضمونه قال شيخنا المحقق في جواهر الكلام بعد نقله في بحث المنفرد
المنفرد وهو كالصريح في ان المنفرد يومي بالانف والامام يومي بعينه وان كان قد
ذلك في كلام السائل الا ان تقرير الامام له علم منه انه قد صدر منه ليفعل المنفرد
عنه بكيفية ومن هنا افتى به بعض الفقهاء في الامام والمنفرد وعن الاقتصاد بطرف
الانف الا ان اعراض الاصحاب عنه بالنسبة الى ذلك وبالنسبة الى تسليم المأموم ثلاثا يوهن

الاستناد اليه خصوصاً مع عدم انطباق الجواب فيه على السؤال المشعر بالاعراض عنه وعن
الرضا به بل الصدوق نفسه في الفقيه عن امام الرافضة بخلافه حيث قال والتسليم يجزي مرة
واحدة مستقبل القبلة ويميل بعينه الى يمينه ومن كان في جمع من اهل الخلاف سلّم تسليمتين
عن يمينه تسليمة وعن يساره تسليمة كما يفعلون للتقية انتهى كلامه رفع مقامه
وبالجملة فلا وجه للتعويل عليه في ندب التثليث لشذوذه ومعارضته بجملة من
النصوص المتضمنة للتسليمتين والواحدة مع ان اعتبار الرد بالتسليمة على الامام
انما يتم مع كون تسليم الامام من التحية الواجبة الرد وليس كذلك فان المستفاد من
النصوص انه عبادة محضة متعلقة بالصلاة مشروعة للاذن والانصراف كما انه يشترط فيه قصد
المأمومين ولا عزمهم في صحته فمجرد ندب قصدهم لا يوجب اندراجه في التحية الموجبة
الرد وان علم تحقق القصد المذكور من الامام ولذا لا يجب الرد على غير المأمومين
اجماعاً وليس ذلك الا لعدم اندراجه في اطلاق التحية الواجبة الرد لحصوله بل لو فرضناه تحية
امكن القول بان التسليمة الواحدة تؤدى بها الوظيفتان اعني الرد والتعبد معاً كما
قد يقال باجزاء العاطس لحمد رفع رأسه من الركوع والسجود بالتحميد عن العطسة ومن وظيفة
الصلاة فلا حاجة الى التثليث وكيف كان فمشية التسليم على اليمين والشمال ان
كان عليه احد والا فواحدة حكم مشهور الاصحاب وجعله في الروضة مما لا
راد له وفي الانتصار والغنية والخلاف الاجماع عليه وهو مقتضى الجمع بين ما اطلق التسليمتين
من الاخبار كصحيح عبد الحميد بن عواض قال فان كنت مع امام فتسليمتان وما اطلق الواحدة

كصحيح

كصحيح الفضلاء عن ابي جعفر عليه السلام قال يسلم تسليمة واحدة اماماً كان او غيره
اذ لا مناص من تقييد الطائفتين بما فصلت الحال من نحو صحيح ابي بصير عن الصادق عليه السلام
اذا كنت في صف فسلم تسليمة عن يمينك وتسليمة عن يسارك فان عن يسارك
من يسلم عليك وصحيح منصور عنه عليه السلام قال الامام يسلم واحدة ومن وراءه يسلم
اثنتين فان لم يكن عن شماله احد يسلم واحدة وخبر ابي بصير عنه عليه السلام قال اذا كنت في
جماعة فسلم على من على يمينك ان لم يكن على شمالك احد وغير ذلك من النصوص
المشتملة على التفصيل المذكور الجامع بين تينك الطائفتين هذا ولكن ظاهر الاصحاب
قوله في هذه النصوص فان لم يكن عن شماله احد يسلم واحدة اعتبار عدم وجود انسان
على اليسار سقوط الثانية عند القائل بعدم استحباب التثنية لحج ولكن عن
الصدوقين كفاية وجود الحائط في استحباب الثانية له الا ان جمعاً من اجلاء الفقهاء
كالفاضلين نفوا بعد ما الوقوف له على مستند ومع ذلك قال الشهيد في الذكرى لا بأس
باتباعهما فيه لانهما جليلان لا يقولان الا عن ثبت وقد تقدم في جامع المقاصد وقال
يتجه بناءً على التسامح في ادلة السنن والا فلا وجه لتقييد ما دل على الواحد
مع فقدان احد على اليسار فان الظاهر ان ايماء المأموم كايماء الامام والمنفرد بصفحة
الوجه لعين ما مر من ظهور التسليم عن اليمين في الرواية باثباته الى ذلك بعد ملاحظة
كراهة الالتفات كلية او تحريمه الخامس ذكر جمع من الاصحاب انه يندب للمصلي ان يقصد
بالتسليم الانبياء والائمة والحفظة وللامام المأمومين ايضاً وللمأموم الرد على الامام

ومن على جانبيه ومنهم من يبدل الحفظة بالملائكة ومنهم من زاد المسلمين من الجن والانس
وقال الشهيد في الذكرى ان المصلي لو اضاف الى ذلك قصد الملائكة اجمعين
ومن كان على الجانبين من مسلمي الانس والجن كان حسنا ومنهم من زاد قصد الائمة عليهم السلام
انه يترجم عن الله تعالى بالامان لهم من العذاب قلت لم اقف على خبر يتكفل لبيان
هذه التعميمات كلها نعم الذي وقفنا عليه اخبار تضمنت بعض منها الجملة من تلك
الافراد منها خبر ابي بصير في اولهما وتسليمة عن يسارك لان عن يسارك من يسلم
عليك وفي ثانيهما ثم تؤذن القوم وانت مستقبل القبلة وتقول السلام عليكم
الى ان قال فان كنت في جماعة فقل مثل ما قلت وسلم على من على يمينك وشمالك
فان لم يكن على شمالك احد فسلم على الذين على يمينك ومنها خبر المفضل بن عمر
احدهما الطويل الذي مر عليك عن قريب والاخر فيه قال قلت فلم صار تحليل
الصلوة التسليم قال لانه تحية الملكين ومنها موثق يونس بن يعقوب ثم قمت ونسيت
ان اسلم عليهم فقالوا ما سلمت علينا الى ان قال ولو نسيت حين قالوا لك ذلك لاستقبلتهم
بوجهك فقلت السلام عليكم ومنها ما ارسله الصدوق في الترجمة انه يعني السلام
في دبر كل صلوة الامان اي من ادى امر الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وآله خاشعا منه
فله الامان من بلاء الدنيا والبراءة من عذاب الاخرة والسلام اسم من اسماء الله تعالى
اودعه خلقه ليستعملوا معناه ومنها صحيحة الحلبي وصحيحة عبد الرحمن في بيان كيفية صلوة
الخوف حيث دلتا على ان الطائفة الاولى يسلم بعضهم على بعض مع كونهم مأمومين

والامام

والامام يسلم على الطائفة الاخرى ولكن جميع ذلك لا يفيد تلك التعميمات برمتها بل معظمها
بحيث يخرج عن اخبار الخطاب المكان مع من على الجانبين والامام ايضا في المأمومين
والمأمومين ايضا للامام وقد يدل خبر المفضل على قصد المأموم ملكي الامام ايضا
في خبر المعراج الطويل ثم التفت فاذا بصفوف من الملائكة والمرسلين والنبيين فقيل
يا محمد سلم عليهم فقال السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ولكنه من حكايات الاحوال التي
لا عموم فيها فيمكن ان يكون الصلوة جماعة والتسليم عليهم لكونهم مأمومين له او لجهة اخرى
اقتداء او غير ذلك واما توهم انشاء استحباب السلام على ساير الانبياء والائمة
ذكرهم فيمن لم يلتفت اليه لظهور ان ذكرهم انما يوجب استحباب التسليم عليهم الزاما
بعد ذكرها في حيز التسليم والا لاستحب لمن جرى ذكر النبي في قول القائل اللهم صل على محمد
الصلوة عليه مرة اخرى والا لكانت المرة الاخرى بل المرات الغير المتناهية مستحبة
على ان المناط المذكور يقتضي قصر الاستحباب على من ذكره من الانبياء بقوله السلام
على انبياء الله وملائكته المقربين مضافا الى ان الاستحباب بناء عليه خارج عن تبطله
بمندوبات الصلوة نظرا الى سبق في الصلوة ذكرهم او ذكرهم هو او غيره في وقت
وغيره من المواقع الا انا لا نظر له لا الاستحباب في السنن وقوع احتمال ورد ما نص عليه
بالخصوص في الاخبار من الملكين وغيرهما على جهة المثال مع القطع برجحان التسليم على
الانبياء والائمة والملائكة والمسلمين وان ادخالهم في القصد غير خارج عن الامتثال
بالمقصود من التسليم بل يقتضي تراكم ذلك كله مع في معاريف الفقهاء بل المحاسنة

في محكي رسالة صاحب المعالم الى الاصحاب طرا رضي الله عنهم تابعتهم فان ما افاده من ان تخصيص
الملكين لا يوجب اختصاصهما بالقصد اذ دعوى مخالفة التعميم لوضع خطاب الحاضر
موهونة جدا بعد ملاحظة انضمام الغائبين الى الحاضرين الذي لا يصلح دعوى كون الخطاب
على ذلك التقدير على جهة الحقيقة دون المجاز المقطوع بجوازه لغة وعرفا مع ان
الاشكال مندفع بملاحظة تسويغ مثله في الزيارات وتحقق الاذن في اهداء التحية
الى الغائبين بتنزيل الغائب منزلة الحاضر كما لا يخفى مضافا الى امكان الاستدلال للقصد الى
الائمة بما دل على عدم قبول الصلاة على النبي ص من دون ان يصلى على آله كما في عدة
روايات فكيف بالسلام على سائر الانبياء واما سائر المسلمين فلان اللفظ محتمل
لقصدهم وعدم ظهور المانع عن شمولهم ثم لا يذهب عليك ان الاصحاب قد اتفقت كلمتهم
على الظاهر على استحباب القصد المذكور في صيغة السلام دون وجوبه الا ما يحكى عن الحلبي
مما يوهم القول بوجوب القصد به الى النبي ص والحفظة ولا ريب في خلافه للاصل والسيرة
القطعية القائمة من المتشرعين وفتاوى الاصحاب وعموم ما دل على الاجتزاء بما تلفظ به
وخصوص ما افاده بعض على الامر بتحليل الصلاة والايذان وحصول الانصراف منها فانه
ظاهر بل صريح للفقيه على القطع بعدم اعتبار مراعاة المصلي للتفصيل بما الذي يقتضيه
الامارات الموجبة الشرعية هو جعله في عداد سائر اجزاء الصلاة بنية القصد بدخوله فيها او
التعميم لها فانه نوع من جملة الاذكار المنبسط بها والاقدام على الاجزاء المنوي بها في ضمنها والنقل
على حكم تلك النية بان لا ينوي بها خلافه ولذا قام الاجماع قولا وعملا من كافة اهل الاسلام

بكفاية الاتيان

بكفاية الاتيان بسائر الاجزاء في مواقعها المقررة لها شرعا بانيا على انها مما دخل فيه
وكيف كان فالتسليم كسائر اذكار الصلاة من العبادات اللفظية التي لا يجب فيها القصد
الى خصوص مدلولها فلو وقع مع الذهول عن القصد المذكور كان مخرجا عن العهدة بلا شك
لانه لو اعتبر قصد المعنى فيه للزم الحرج العظيم على العالمين فضلا عن الجاهلين ولذا لم يعتبر
في اصل الصلاة التوجه الى المعنى والاقبال عليها ففي التسليم المخرج عن الخروج عنها بالطريق
الاولى ولكن الكلام انما هو في رجحان القصد اليه بل قد يستقل العقل به فضلا عن
النقل فان من المعلوم كون التسليم من الخطاب الموجه الى المخاطب متعين في نفس الامر
والا لكان ايراده بتلك الصيغة لغوا عند ارادة افادة المعنى الموضوع له ولكن يكفي فيه القصد
الى ما اراد الشارع توجيهه اليه ليكون قاصدا للاتمام من شرع القصد اليه اجمالا
تبصرة اعلم ان الشهيد في الذكرى احتمل وجوب قصد الرد من المأموم على امامه
لانه حياه ونقل القول به من بعض اصحابنا ولعله الصدوق الذي عرفت تصريحه بالتسليم
الثالث له قائلا ان الاول منها للرد على الامام وقد عرفت ان نظره في حكم ذلك
الى خبر مفضل بن عمر الذي قد عرفناك حاله من حيث اعراض الاصحاب عن مضمونه
مع انه لا دلالة فيه على وجوب الرد فان سياقه قاض بانه في مقام بيان حكمة تشريع التسليم
وايراده ووضعه في الشرع واما التعلق بعموم ادلة وجوب رد التحية ففي غاية الضعف
لعدم تمحضه في التحية وعدم معلومية قصده لها بتسليمه اذ لا يتوقف
الخروج عن العهدة على قصدها حسبما نبهنا عليه والحاصل ان الذي يقتضيه ما دل على

انه يحية الملكين ودافع عن المصلي عليهما وانه ايذان للمامومين بالانصراف عن الصلوة
وان الامام يقول ذلك يترجم عن الله تعالى لاهل الجماعة بالامن من عذاب الدنيا
والاخرة انه عنها واقع على جهة الغيبة المتعارفة الواجبة الرد على ان هناك شواهد كثيرة
موجبة للاطمينان الكامل بانتفاء الوجوب عليه منها عدم وجوب رفع الصوت على
المامومين ليسمعه الامام بالنص والاجماع والسيرة القطعية القاضية كلها باستحباب الاخفات
في سائر الاذكار فلو كان تسليم الامام من التحية العرفية يجري الرد من المامومين
ومنها انه لو كان كذلك لكان اللازم اختصاص الوجوب بالتحية ودون المميز عن
بنحو بعد او صمم او شغل ذهن ونحوها ولا ريب ان ذلك موجب للتفصيل الذي لم
قائل ومنها انه بناء على التحية من الامام خرج بقصد تناولها الملكين الحافظين بل
هما الاصل في تشريعه ومن المقطوع عدم اخلالهما بالرد الواجب وهو موجب
عن المامومين نظير سقوطه لو قام بالرد بعض المامومين بناء على ما عرفت من تعميم القصد
المسلمين فلو قيل بعدم الاجتزاء من الملكين وعن المامومين عن الادميين لعدم كونهما
من جنس من يجب عليه ردها وعدم تحقق عموم القصد اليه فيجاب بانه خلاف ما يقتضي
عموم ادلة سقوط الرد عن كل من يجب عليه بقيام واحد منهم ولما عدم تحقق العموم ففيه
مثله في المامومين ايضا وبالجملة فالمتضح بحمد الله سبحانه سقوط احتمال وجوب الرد على المامومين الكلام
في تسليم المامومين بعضهم مع بعض الكلام في تسليم الامام عليهم فلا طائل تحت البحث
بناء عليه مع الاقتران في التسليم وعدمه وكيفما كان فالذي يظهر من كلام الفاضل

ونشير

والشهيد في الذكرى دعوى الاجماع من الاصحاب على الاجتزاء بالتسليمة الواحدة عن
وظيفتي التعبد والرد معا على كل من احتمالي الوجوب والندب وهو الذي صرح به جمع
قال في المنتهى ولو نوى بالتسليم الخروج من الصلوة كان اولى ولو نوى مع ذلك الرد
على الملكين وعلى من خلفه ان كان اماما او على من معه ان كان ماموما فلا باس به
لعدم من الجمهور خلافا وقال في الذكرى ان الاصحاب يقولون ان التسليمة الواحدة تؤدي
الرد والتعبد به في الصلوة كما سبق مثله في اجزاء العاطس تحميده عن الركوع بالتحميد
عن العطسة وعن وظيفة الصلوة قال وهذا يتم حسنا على القول باستحباب التسليم
على القول بوجوبه فظاهر الاصحاب ان الاولى عن المامومين للرد على الامام والثانية للاخراج
من الصلوة ولهذا احتاج الى التسليمتين ويمكن ان يقال ليس استحباب التسليمتين في حق
الاولى ردا والثانية مخرجة لانه اذا لم يكن على يساره احد اكتفى بالواحدة عن يمينه
وكانت محصلة للرد والخروج من الصلوة وانما شرعية الثانية ليعم السلام من على الجانبين
لانه بصيغة الخطاب فاذا وجهه الى احد الجانبين اختص به وبقي الاخر بغير تسليم ولما
كان الامام غالبا ليس على جانبيه احد اختص بالواحدة وكذلك المنفرد ولهذا
حكم ابن الجنيد بما نقلناه من تسليم الامام اذا كان في صف الخلف كلامه ولا يخفى ما فيه
قلت قد يقال ان المقام اولى بالاجتزاء في اداء الوظيفتين بالواحدة من حيث العطاس
من حيث ان التسليم هنا واقع بصيغة خطاب الجمع الذي هو حقيقة في قوة تكرير اللفظ
ومن المعلوم انه لا منافات بين قصد التحية والوظيفة التعبدية والاشرع الامام تكرير

ايضا فاما الجزاء العاطس بالتحميد الواحد عن العطسة وعظيفة الرفع فيمكن ان يقال
فيه انه خلاف ما يقتضيه تعدد الاسباب من تعدد المسببات ولعله لذلك وغيره احتمال
بعد اختلاج الاشكال في نظره الى ما نسبه الى الاصحاب مفرعا له على القول بالوجوب
من ان احد التسليمتين يرد على الامام والثانية مخرجة ولكن غير خفي عليك ان ما
اعتذره اخيرا هو المتعين اذ ظاهر هذا الكلام وجوب التسليمتين في حق المأموم
وهو خلاف ما قام عليه اتفاقهم والله العالم بحقائق احكامه والحمد لله تعالى
رب العالمين على افضاله والائه وانعامه والصلوة والسلام على سيدنا ونبينا
محمد واله واهل بيته الطاهرين ولعنة الله على اعدائهم اجمعين الى يوم الدين
ورضى الله عن مشايخنا الماضين وابقا الله الباقين هذا ما اقتضاه الحال في كشف
الاعضال عن وجوه اشكال مسائل هذا المجال

وقد حرره مصنفه الجاني خادم اخوانه المؤمنين عبد الله الموسكي البهبهاني
في شهر ربيع الاول سنة ١٣٠٥ خمس وثلاثمائة
بعد الالف من الهجرة النبوية على صادعها
وآله الاف السلام
والتحية

بسم الله الرحمن الرحيم

قد يستشكل في فهم مراد الفقهاء رضوان الله عليهم بقولهم يجب على القاضي اجابة سؤال
المدعي لو استعداه في احضار خصمه فان الذي يلوح من كلام الشيخ في المبسوط والشهيد
الثاني في المسالك والقيام لجماعتهم على وجوب اجابته خصوصاً في حاضر البلد فانهم تقدم تعقبت
لهم الكلمة على وجوب الاحضار حتى قبل تحرير الدعوى من المستعدي وخالفهم في ذلك
الاسكافي في ذوي الشرف والصيانات فانه حكي عنه تعليق الاجابة على التحرير فهل غرضهم
انه يتوجه لحق بمجرد التماسه على وجه يتنجز به على الخصم وجوب الحضور باحضار الحاكم سواء
كانت الدعوى مسموعة عليه كان يقول له بعد الحضور لي عليه دين ام لا كان يقول
لي عليه شفعة الجار او لي لاحد الشركاء او لي عليه مال وهبه لي ولم اقبضه او اهبني
داره ولم اقبضها او غير ذلك مما لا يجب على الخصم القيام بموجبه كما يشهد به ذلك تعليلهم
الحكم المذكور بان الحاكم منصوب لاحقاق الحقوق وانتصاف المظلوم او وجوب الاجابة لكن مقدمة لها
صدقه لعله يتضيع حق المحتمل ثبوته ولو بتنفي تلبه في تكليف الخصم بعد تحرير الدعوى
والبناء على سماعها كما يرشد اليه تعليلهم عدم الاحضار لو كان الخصم غايباً عن
البلد الا بعد التحرير بلزوم المشقة عليه مع امكان ان لا يكون مسموعة فيشرع بعده الا انها

عليه قبله

عليه قبله مشقة وضرر وحرج بل ربما اتفقت بذلك اموال وشئون ونهبت نادر محال
مشاق وعلى اي حال فالمراد ان امتناع المدعى عليه عن الحضور هل هو عصيان الحاكم
فقط في عدم اجابته لمكان قيام الادلة عقلاً ونقلاً على وجوب اطاعته وانقياد
اوامره فانه حجة الامام روحي له الفداء وهو عليه السلام حجة الله تعالى او هو يكون
اجابة ظالم للمدعي وعادياً عليه في عدم حضوره للجواب مجلس المرافعة وفصل التنازع
وعلى فرض كونه حقاً فاي موجب لاستحقاقه بمجرد هذا القول واظهار ذلك لاثبات
وعلى فرض عدم كون حضوره من حقوق المستعدي فاي دليل يقضي بوجوب الاجابة الا
على الحاكم وما الذي يوجب عليه مع عدم تنجز حق للمدعي يومئذ بل لم يعرف بعد
دعواه مسموعة ام لا وكيف يسوغ للشيخ في المبسوط وقبله ابن حمزة وبعدهم ابن ادريس
وابن الصلاح والفاضل في التحرير واقرارها الشهيد وبعده والشهيد في الدروس مع اتفاقه
الاصحاب بايجاب الاحضار في المقام مع حكمهم بعدم السماع لو كانت الدعوى مجهولة مبهمة
حتى على الحاضر كان يدعي عليه شيئاً او ثوباً او فرساً او نقداً وقد تفطن للاشكال
شيخنا العلامة في جواهر الكلام واشار اليه اجمالاً بعد ان ناقش مشهور الاصحاب
في تفصيلهم فقال اللهم الا ان يدعى عدم الفرق بينهما بين الحاضر والغائب في اقتضاء
المنصب غاية المستعدي وحينئذ يتجه عدم اعتبار التحرير فيه كالحاضر والفرق بينهما
بالمشقة التي يمكن وجودها في الحاضر ايضاً او خبر كما يمكن عدمها في الغائب نعم يحصل
وحينئذ يتجه اطلاق المصنف في النافع فتأمل جيداً اي ان المقام لا يخلو من تشويش

في الجملة فضلا بل لاحظه كون موضوع المسألة احضار الخصم باستعداء خصمه لا لا
اثبات حقه فان ذلك مقام اخر وهو الحكم على الغائب عن مجلس الحكم وان كان حاضرا
في البلد واحضاره لاستيفاء الحق منه عند احضاره ليتبين ان الحق عليه ام لا
وقد عرضنا هذا الاشكال على بعض اعيان مشايخ عصرنا فاجاب ادام الله حراسته بما
لفظه لا ينبغي الريب في ان احضار المستعدى عليه انما هو لاحقاق حق المستعدي ولا حق
للحاكم في ذلك حتى انه لو اراد اسقاط حقه من ذلك لم يجز بل يجب عليه الاحضار
كما يجب على المدعى عليه الحضور وكون الاحضار من اثار منصب القضاء يراد منه انه من حيث
ان القاضي المنصوب للقضاء انما نصب لاحقاق حقوق الناس فيجب عليه ذلك بايجاب مقدماته
التي منها تحصيل العلم بثبوت الحق الذي لولا منصب القضاء لم يجب قطعا بل كما لا يخفى
لكنه حيث كان متعلقه من حقوق الناس توقف وجوب الاحضار على مطالبة ذي الحق
حقيقة او حكما اذ ليس من نوع من اسقاط حقه بل لا يجوز التصدي لاحقاق حقوق الناس
للقاضي المنصوب لرفع الخصومة الا بعد المطالبة واظهار من له الحق والا لكان موجدا
للخصومة وهو غير جائز كما يرشد اليه اتفاق كلمتهم على عدم جواز هداية المتداعيين
الطريق النافع وان كان حقا والحاصل ان القاضي المنصوب للقضاء وفصل الخصومات
متى اظهر احد من الناس خصومة مع شخص واحتمل القاضي ان يكون للمستعدي حقا على المستعدى
عليه وجب عليه احضاره وان لم يحرر الدعوى لاحقاق الحق المحتمل وان لم يكن هناك
الا احقاق الحق الثابت لم يجب الاحضار قبل تحرير الدعوى ايضا لان التحرير بعد سماع الدعوى
لا يثبت

لا يثبت الحق المدعى بما يتوهم من ظاهر كلامهم من ان حق الحضور للدعوى حق للمدعي
سواء كان اصل المدعى به حقا ام لا من ان تحريرها للدعوى المسموعة يوجب حقا له عليه
فاسد جدا من جهة ان هذا الحق لا دليل عليه سوى ادلة القضاء المقتضية لوجوب
احقاق الحق المحتمل الذي لا يتم الا بوجوب الحضور على المدعى عليه وهو مشترك بين
ما قبل التحرير وما بعده ولكون الدعوى مسموعة او مجهولة ثم بعد العلم بكون المدعى
غير مسموع يتبين ان المستعدي لا حق له وبالجملة فادلة نصب القاضي للقضاء وفصل
الخصومة كافية لاثبات وجوب الاحضار لغيره من طرق استكشاف الحال في احقاق
الحق مع احتماله ومطالبة الحق بل لو لم يعلم ذو الحق كيفية اثبات الحق من الاتيان
بالبينة وجب على الحاكم ان يعرفه ان لم يرد ذلك وان شئت قلت ان ذلك كله من
مقدمات القضاء او الفصل الواجبين على القاضي بل لو راجعت وجدانك وان
عبدك رفع خصومة بين اثنين واحقاق حق الحق منهما فاستعدى احدهما على
الاخر فلم يعلم العبد واعتذر بانه غير حاضر ولا احضره بل فلا الحضر ما سمعت
دعواك عاتبته وعددته من العاصين ولذا لم يخل الفاعل من العامة والخاصة
في وجوب الاحضار مع عدم حد زمعقولا او عادي او شرعي نعم خالف الاسكافي
وبعض العامة في ذوي الشرف من حيث ان شرفهم حد شرعي مانع لوجوب الاحضار
فاعلاء مدعيه باحضاره وكيله اما التوكيل في انشاء الدعوى وكذا مع الغيبة
على انه لو علم وجوب الاحضار لزوم الضرر والحرج والمشقة في الاحضار قبل التحرير

ويتبين كونها مستحقة ومن هنا يتبين انه لا منافاة بين كلام الشيخ ومن تبعه في عدم
سماع الدعوى المجهولة ووجوب احلاف المدعى عليه قبل التحرير اذ بعد تحرير الدعوى
المجهولة يتبين انه لا حق للمدعي وقبل التحرير يحتمل كون الدعوى مسموعة فيجب احلاف
الحق المحتمل هذا والظاهر ان مطالبة القاضي المدعي بالتحرير قبل الاحلاف اذا كان
المدعى عليه حاضرا ليست بمحرمة بل له ذلك فان حرر دعوى غير مسموعة لم يحلفه
واما اذا كان غايبا وجبت المطالبة بالتحرير تحفظا للغايب عن الضرر المتفرع
احتمالا ان يقال ان مطالبته بالتحرير في حق الحاضر غير جايز لان فيها تعطيل الحق للمدعي
مع انه لا فايدة في التحرير قبل حضور المدعى عليه بل فيها نوع حماية من المدعى عليه
بلا مقتضى فيكون الغرض من الفرق بين الحاضر والغايب بيان جواز تاخير الاحلاف
بالمعنى الاعم الشامل • في الغايب الى ان يحرر الدعوى بخلاف الحاضر
فيجب احضاره فورا ولا يجوز تاخيره الى ان يحرر انتهى كلامه قلت اما ما افاده من
افاضة من ان الاحلاف من حقوق المستعدي وان الحاكم بيده اه لكونه من شعب
الاحقاق حقه مستنهضا له بعلمه جوازا سقاطه من الحاكم فهو من المصادرة على
المطلوب فليت شعري هل اراد المستشكل غير بيان طريق ثبوت هذا الحق كيف فانه
يصير الاحلاف من حقوقه مع كونه نوع عقوبة قبل ثبوت موجبها فان حضور مجلس
المخاصمات نوع ابتذال للمتعينين اذا كان بنوع الاحلاف بل قد يستنكفه عامة
النوع بالعيان والوجدان فكيف يرخص بمراد باب الا نفس الا بيد وقد كان

وسوط

ويوطا العالمين عليه السلام ان في الوكالة وحضور المخاصم المحترم مع ان طريق احقاق
الحق اعني استيفاد نفس المدعى به ليس منحصرا في حضور من هو عليه هذه المجالس
المحتشمة والمحافل المدهشة بلا اشكال ضرورة انه لو اراد اثبات حقه في غياب خصمه
ولو كان حاضرا في البلد على الحق المعروف بين الاصحاب نعم لا مضايقة من لزوم احضاره
لو انحصر فيه طريق استيفاء الحق كان يريد الخلاف ولكن اين تحقق للاستنطاق
واقامة الحجة في حضوره عن الاحلاف للتحليف اللهم الا ان يدعى ان حضوره لاقامة
البينة عليه كحضوره للتحليف وهو كما ترى فاسد جدا اذ التحليف نفسه من
الحقوق الثابتة بالنص والاجماع بل الضرورة القائمة من قاطبة اهل العلم وكافة
المتحلين بالاسلام بل هو ضروري ساير الاديان وملل الانام ولا يمكن احقاقه
الا بحضوره بين يدي الحاكم ولذا يتوقف تحليفه خارج مجلس القضاء على تعذر الحضور
عليه بمرض ومشقة شديدة او نحوهما فحضوره مجلسه غير بين نفعه ان ما ادعاه
دام افضاله من ان معنى قوله الاحلاف من ثمرة منصب القضاء هو انه حيث ان القاضي
المنصوب للقضاء انما نصب لاحقاق حقوق الناس فيجب عليه ذلك بايجاد مقدماته التي
منها تحصيل العلم بثبوت الحق فيه ما لا يخفى ضرورة ان معنى نصب القاضي لاحقاق الحقوق
ليس هو التعدي في اثباتها على المدعى عليه بان يسعى بعلمه في ايجاد ما يتوقف عليه
الثبوت فان نفس الاحقاق وجوبه مشروط بالثبوت لا بد منه لا محالة فلا يعقل
ان يجب مقدماته عليه بالوجوب المطلق المنجز اذ من الواضح ان معناه الذي يفهمه كل

مثل يجئ ادلة نصب القضاة ووضع القضاء وتشريع الحكم بين الناس ووجوه
الحكم للفصل هو انتصاب القاضي نفسه لان يستعدى لديه ويمكن الناس من الترافع
اليه والنصفات للعادين بهم واصغاء شهادات شهودهم ثم بعد الثبوت يلزم من عليه
الحق بالاداء والخروج عن الحق فان اداه والا اعان عليه المحكوم له قولا وفعلا
هذا غاية ما يفهم من ظواهر مجامع تلك الادلة فان كان وراءها شيء فليبين
حتى ينظر فيه ومنه موجباه واما انه يتنجز للمستدعى حق على الحاكم او المستدعى عليه
في الاحضار والحضور لفصل الجواب ودعوى الناس عنده وحضور المخاصم لديه واقامة
البينة فليس ما يفي ببيانه شيء من ذلك فيا ليت الاستاذ هداني له دليل من ادلة
باب القضاء يصح الاستنهاض منه بعد استقصاء ايجاب الاحضار وما اعلم ما الذي
زعمه الشيخ المجيب دام فضله كافيا في اثبات ذلك قلت شرعية هل هو ادلة عموم
الحكم بين الناس وادلة نصب الفقهاء في زمن الغيبة وما نطق بنفوذ حكمهم على الخصوم
او ادلة لزوم الانقياد باحكامهم اذا صدرت على طبق الموازين القضائية ومن المعلوم
انها باسرها مما لا مساس لها بالمقصود فلا ينهض شيء منها باثبات المرام نعم الحكم
مما لا ريب في تسالمهم عليه خصوصا بعد التحرير واستظهار سماعها باحراز شرائطه
من كون المدعي كاملا بانها بالدعوى معينا للمدعى به والمولى لا يدعي الذي بما ممن
سلم بعد لكن الذي اشكل علينا فهم دليل مرامهم بانه كيف يحمل الالتفات او التحرير
احضار من الحقوق الواجبة على المستدعى عليه مع عدم نهوض المدعي في مدعاه

بانه

بانه تم برهان ساطع ولا اتيانه بدليل تام وما الذي دعا الاصحاب على هذا
التسالم وكيف يسوغ لهم الاستناد الى قضية حقوق نصب الحاكم لاحقاق الحقوق مع انه
لا يعرف كيف يقتضيه منصوبية للقضاء ولا توجيه ما شرع لما لولاه ومن هذا
البيان يتبين لك فساد ما استنظره من ان المولى عليه ينفع الخصومة بين المتخاصمين
من استحقاقه اللوم والعتاب بل عده من العصاة الواضح بعدم حضورهما او احدهما
فان المولى قد يامر تاما برفع الخصومة بينهما بان يحضر السهم ليسعى في علم الحاكم
ورفعها كيف ما كان من بينهما ولا يخفى الاشكال بناء عليه انه يلزمه احضارهم
والسعي في مقدماتها مما به ترتفع الخصومة حتى الحيلة واخرى يتوجه عليه التكليف
حضر الله به وتقاضيها عنده ومع لا ريب في عدم وجوب الاحضار على العبد لو لم يحضر
فلا يجب الا على الخصم وجوب احضار صاحبه على العبد وثالثه يامر المولى بان يحكم
لصاحب الحجة منهما على صاحبه ومن المعلوم ان المقام اعني ادلة تشريع القضاء
ان لم نقل بكونها من قبيل القسم الثالث فلا اقل من ان تكون من قبيل القسم الثاني مفصلا
فلا تغفل ومن عجيب ما افاده طال عمره التزامه المستشكل بانه لو كان القاضي
لا يعطي الا الحق الثابت فقط لما وجب احضار حتى بعد التحرير لان التحرير وحده
لا يثبت الحق وانت خبير بان اشكال القائل لا يحصل ايجاب الاحضار قبل التحرير بل انما
كان الحكم المذكور قبل التحرير اعظم اشكالا عندي الكلام فيه نعم ايراد التهافت على
كلام الشيخ ومن تبعه في المقامين منشاه عدم احراز شرائط الشهادة وترتب ا

غير خفي عليك بعد ما تقرر لديك ما قلنا ان الحاكم او المستعمل في ترتيب الاقرار بحقوق
فيستفيد به في الاحكام فهو نوع من الاحقاق فعلى الحاكم عدم اهماله فلا بد في
الجواب عنه من تمهيد مقدمة مهمة وهي بيان الحال والبحث عن ان الحكم بالاقرار
والالزام بمفاده هل هو من جزئيات شؤون القضاء الخاص ام لا فنقول ان معنى القضاء
مما لا يحصل في عرف الفقهاء الا باستعلام من المدعي بمعنى اظهار دعواه والتماس
اغاثته واعداء الحاكم بمعنى قبول شكايته وترتيب آثارها والقيام بلوازم ملائماتها
والنهوض باحقاق حق المدعي بالموازين المعتبرة في الشرع لذلك وانت اذا تاملت
كلام الاصحاب متقدميهم ومتأخريهم وتتبعت فتاوى سلفهم وامعنت النظر
في مطاوي كلمات خلفهم واطلقت الفكرة في سيرهم لوجدت المرافعة عبارة عندهم
عن ذلك بحيث كانهم لا يجيزون اطلاقها على غيرها هنا الا في وضع سلطنة الحاكم
يختص بما لم يشاركه غيره المتصل به ومن البين ان الزام المقر بما اقر به للمقر له من جزئيات
الامر بالمعروف والنهي عن المنكر المشترك بينه وبين غيره من المكلفين فليس الالزام
به في المقر به من مناصب المقرر له ولا من مزايا المختص به مما لا يشاركه فيه غيره
لوضوح ان الغرض من تشريع سلطانه اقامة نظام النوع بما لا ينهض به غيره وهو مختص
بغير جزئيات موارد الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا محالة والا لكان كل امر بالمعروف
قاضيا منصوبا من جانب الامام وسلطانا قاهرا في شريعة الاسلام وهو كما
ترى بين الفساد وبالجملة فالغرض من شرع سلطانه وجعل حجيته من جانب الامام

على كافة الانام انما هو في خصوص ما يحتاجون اليه من فصل قهر المتمرد ودفع المتصلف
لغير المصروف بايصال الحقوق الى اربابها وانتقال الابطال ومنع تعدي المعتدي في
الناس عن متابعة الهوى لكي ينتظم بنصبه ووجوده الشريف امور معاشهم ويستقيم
بسياسته وتاديباته مهام معادهم ومن المعلوم الغني عن البيان ان هذا المهم مما
لا ينهض به غيره من اختاره الله تعالى علما في البلاد وجعل علما العلماء والاعتبار في
المعاد والمعاش شكاية في انه غير كل عامل بالامر بالمعروف ومطلوب بالنهي عن المنكر
فالقيام بهذا الخطب الجسيم والمهم العظيم مما لا يمكن بعقله الا بفرض وجوده دعوى
فما كان يحصل عنوان المرافعة ومن البين ان الاولى عبارة عن ادعا حق متضمن
لانكار المدعى عليه فانها هي الشكوى ومجرد الاخبار عن الحق على الغير من دون انكاره
انكاره ولو في ضمن ان لا اعلم له حقا او لا ادري بصدقه لا يصدق عليه الشكوى
والثانية عبارة عن قبول شكايته واغاثته على المشتكي عنه والزامه باداء ما بدا
لاحضار لزجرا اقراره وبعبارة اخرى المرافعة فائدة المهم عبارة عن رفع
التعقيد او المقدمة بين المتخاصمين وحيث يجز فيه الحق عن ثبوت حق له على مقابله
وهو بعد عن بدو يسلم له به فلا خصومة فلا سلطان للسلطان ولا على غيره من ولاتها
ومن هنا يظهر وينقدح ان الحكم المستند الى الاقرار من حيث ليس عدا من احكام
حقيقة كما ان الزام المقر المماطل بالاداء ليس قضاء مصطلحا ايضا بل هو من جزئيات
الامر بالمعروف الذي لا يختص بمنصب القضاء حسبما عرفته فانه يتطلب الامام تارك الحق

او الزكوة باداتهما فانه ليس من القضا المصطلح بلا اشكال والظاهر ان حيث ما
في اداء الحق الواجب وامتناعه عن القيام بما يجب عليه مع فرض يساره وتنجز خطاب
الاداء بالنسبة اليه حسب اذعانه اقتضى سلطانه عليه بالالزام من حيث ولايته
على كل ممتنع عما يجب عليه كما انه يقتضي عموم ولايته مباشرته في بيع ماله لو امتنع عنه
او طلاق زوجته او انكاحه او حجره على امواله الى غير ذلك من شؤون ولايته
مما ثبت من دين الاسلام بالنص والوفاق وبقضية العقل وغيرها الا ان ذلك ليس
دفع خصومة وفصل واقعة حادثة بين اثنين بسبب اختلاف هنالك والحاصل ان
ثبتا الاقرار في الحقوق لا يوجب تسويغ ما يشق على الناس خصوصا ارباب الصيانات
منهم وافات اصل وضع المرافعة والغرض من تشريعها والغاية الموجبة للحكومة والقضاء
ليس نحو الزام المدعى عليه بالمدعى به على طبق الموازين المعدة له في الشريعة كقيام
البينة واتيان اليمين المردودة او فصل الدعوى باليمين القاطعة والحكم على المنكر
بعد ما التعرض والمزاحمة وسقوط دعواه بما يحاوله في القضية واما نحو صدق
الاقرار فهو من قبيل الفوائد المترتبة على التحاكم احيانا كترتبه على ما كانه عن حاكمهم مع
المدعى عليه ممن يحاول الاصلاح والاحسان الى الطرفين والتوفيق بينهما وبالجملة فتصحيح
بحمد الله تعالى سبحانه ان ترتب اقرار واختيار اذعانه بالحق المدعى به لا يوجب سوانح اعطا
فانه على فرض التسليم له وتحقق الادعا منه لا يقتضي مرافعته عما عرفت من ان الزام نحو
الاقرار وان كان مما لا حق الاداء لا يسمى فصلا وقضاء وقطعا للخصومة فلا يتجه

سلطانه في تحصيل تلك الفوايد بلا اشكال ولا شبهة واما ما ايد به
دعواه بتعميم وجوب الاحقاق حتى في الحقوق المحتملة فهو فيما انحصر فيه اطاعة امر
الواجب في مقدمة لا ياتى بها الا قبل بلوغ وقت الخطاب باصل الواجب مسلم
وان كان الواجب بالنسبة الى غير تلك المقدمة مشروطا ولو بحصول الشرط بعد فيما
علم من طريقة الشرع عدم رضائه باهمال الواجب وهو بتقصير المكلف في ترك مقدماته
الوجوبية كالغسل قبل طلوع الفجر وتعلم الاحكام قبل دخول وقت العبادة والسير
للحج قبل اوانه ونحوها فانا قد دللنا على وجوب تلك المقدمات حتى قبل وجوب
ذيها بطريقة العقلاء وحكمهم بلوم المفرط في ترك تلك الامور واستقلال قوة العاقلة
بانحصار سبيل الاطاعة في الاتيان بها بما لا مزيد عليه في فوايدنا الاصولية ولكن
لا يخفى ان ذلك كله في المقدمات التي يحصل مع تركها التفريط في اصل واجباتها
نظير الامثلة المذكورة ويقرب منها استماع الحاكم للدعوى وسؤال الخصوم واستنطاق الشهود
والنظر فيما يظن معه انكشاف حقيقة المدعي واحضار الخصم لمجرد التحليف واما مثل احضاره
لمجرد الاستنطاق فليس في طريق الاحقاق فانه على خبرة بان له ان يثبت حقه او
يستقضيه ويتضح بعد ذلك للاستيفاء فتامل واغتنم والله العالم بحقيقة الحال
هذا وقد عثرت بعد ان انهيت الكلام مع بعض حجج الاعلام على مسودات لشيخنا
الامام العلامة الانصاري قدس سره يشرح فيها ابوابا متفرقة من ارشاد العلامة
عليه الرحمة كانه قد اخطرت بعد تفطنه لطالب مهمة الى حد الاشكال فاجاب بعد

الاعتماد على الاجمال الظاهر من المبسوط والمسائل بما عبارته ولعله يعني الاحتياط ان يحضر
يحضر المدعى دعواه لانه المتعارف في اعلاء المستعدى وانتصاف المظلوم واحقاق الحقوق في
الدعاوى به الكافى ان المتبع في مثل ذلك هو الطريق المتعارف المعمول به بين
الحكام العرفية مع ان تحرير الدعوى في غياب المدعى عليه لا فائدة فيه بعد لزوم تحريرها
اذا احضر ليسمعها ويجيب عنها فاحتمال ان يكون دعواه دعوى غير مسموعة فيكون احضاره
للخصم لغوا [illegible] تحرير الدعوى في غيابه ايضا اذ لعله يحررها بعد الحضور
على وجه لا تسمع فتامل لكن ما ذكره في الشرح من التامل في لزوم الاحضار قبل تحرير
الدعوى لولا الاجماع لانه لم يثبت تسلط المدعى على مطالبة الجواب مدفوع بما
ذكرنا من الوجوه والاشكال بعد ولهما ان ما ذكر اخيرا جامع مع عدم الحضور في البلد
مع انه قد صرح المصنف ره وغيره بانه لا يجاب التماسه في الغائب عن البلد الا بعد تحرير
الدعوى ومعللين بثبوت المشقة في ذلك ولا يكلف الا بعد معرفة كون الدعوى
مسموعة المتوقفة على تحريرها قال واحتمال ان يحررها بعد الحضور على وجه لا يسمع احتمال بعيد
لا يعبأ به انتهى قلت لا اشكال في ان منصب القاضي وطريق سلوكها وكيفية ادائها
من الامور التعبدية التي لا سبيل للعقل الى فهم وضعها ولا اهتداء للعرف في اعمال
الموازين المعدة لها في مواقعها من حيث ان القاضي في قضائه لا بد له من التصرف
في امور الناس عرضا لهم واعراضهم وتحميلهم المشاق ونقض اغراضهم وصدهم
عن الاقتراحات التي لا يناسب صدورها من الرعية في قبال الولاة ومن المعلوم ان

هذه الامور لا يمكن التزام المكلف بتسويغها الاحد على عزة الاباذن وانشاء من
من الشارع فلكون حكام العرف طريقة احداثهم الاحتياط بمجرد الالتماس ومن كان منا
لشرفهم وعصيانا لهم وتعينا لهم بحيل لهم مشاقا من دون موجب شرعي ولا ثبوت حق خصوصي
من جانب الوالي على المسلمين وهو مما لا يرتضيه طريقة الفقهاء ولا يناسب وضع
الملة الحنفية فكان التزامه اذعانا بان هذا المهم مع ما هو عليه من الاهتمام
اهمله الشارع ولم يبينه خلفائه وامنائه على التبليغ حتى احوجونا في ذلك الى الاقتداء
بمخالفيهم والخلاسيتهم تكليفا شرعيا وحكما خالفا في ترتيب هذا المهم وهذا
المقدار من البيان يكفي ذلك الكلام قد حاولت شعري اى دليل يظهر منه التعرض
متابعة مخالفيهم في طريق الاحلاء كالاعتماد على مسلوات الترتيب قبل الاحضار
وبعده والاستبهام بعد عدم الترتيب مع عن الفائدة فانه مما لم ينشأ الا عن توهم قيام
الدليل على وجوب الاجابة بعد التحريرات خيرا بان المستشكل يسوي بينهما
في مطالبة الدليل على اباحة هذا التكليف وتحميل ذلك الخطب الجليل خايرا فما
هذا الا ان ما قبل التحرير اعظم اشكالا عنده من حيث عدم احراز صلوح الاصغاء
للدعوى فتامل جيدا ولكن اقول ان الذي يختلج في بالي في تحرير ايجاب الفقهاء
رضوان الله عليهم على الحاكم اجابة المستعدي في احضار خصمه احد شيئين احدهما
ان يقال ان الحاكم مع منصبه في الشرع لفصل مطلق الخصومات الواقعة بين الخصوص وان لم يتفق
المستعدي باظهار دعواه بان يحكم الحاكم بعد سماع دعواه فالنزاع ما يزيد حقا على خصمه

ولكن حيث لا مسوغ للاعتراض عليه بمثل استقصاء الحال عن شأن كلامه وكيفية
استبداده بالدعوى او استظهارها مشروعيتها وعدمها او حقيقيتها للاستشهاد
عدمها او اقترانها بحجة معتبرة وبعد استماع الاصغاء وعدمه لا يكلف الابتداء عليه
بكون احضار الخصم نظيرا بنفس الاتصال القوي والتوجه في بيان المراد فكما يجب على الحاكم
الاصغاء الى التكلم والنظر في مؤدى كلامه ليتبين له ثبوت الاستحقاق وعدمه وتشاغل
خصمه واستنطاقه كذلك يجب عليه الاحضار ليتبين مشروعيته مع اخلاله بالدعوى
والاصغاء البينة على حقه او تحليفه عن زعم ثبوته عليه بسبب انكاره وكان احتمال
تعقب الاصغاء للدعوى بالحكم بالغاء شكايته لا يفيد ولا ينهض بدفع ثبوت الدعوى
في الاصغاء كذلك لا يليق الى توقيا وذلك الاحتمال في احضار مع ان دعواه الاجمال
بان له حقا عليه من افراد المحمول على الصحيح بحكم الاصل المعتبر ما لم يتبين فساده
فاحتمال عدم مشروعيته ما يدعيه كاحتمال انعقاد سائر الشروط منفي بقيام تلك
الامارات المعتبرة فان حمل قوله على الصحيح من حيث كونه مدعيا غير حمله على الصحيح
من حيث تصديق قوله على المدعى عليه كما لا يخفى وعلى هذا يتفرع احضار المجيب
تحصيل الجواب فيفضي ويترتب تحقق موجب فصل هناك فان تكلم بما لا يشرع
او فقد شرطا من شرايط السماع حكم بانه عابث في دعواه لا في استعداده ولا يحضر
في ذلك ابدا فان المفروض انه نوع محاكمة شرعية لعدم خروجه عن افراد مطلق
الفصل بين الخصوم ففاصل كل دعوى بحسب حالها فكما ان فاصل الدعوى المشروعة

المخبرة

المخبرة الغير المبهمة الزام الخصم بالاداء بعد قيام الحجة على ثبوتها كذلك فاصل ما
فقد شرطا من الشرايط السابقة في الاستعداء وفاصلها يحكم بعدم توجهها هذا واما
وجه تعليق احضار الغائب على التجربة فهو انه حيث تضمن احضاره تكليفه بتحمل مشقة
زائدة وبذل مؤونة لا يحتاج الى بذلها الحاضر في البلد فالنصفة في حقه اقتضت
عدم تكليفه به الا بعد استظهار مشروعيتها وحقيقيتها للاستماع بالتجربة اذ قد يكلف
بتحمل تلك المشاق في كون مستعديه عابثا في شكايته جاهدا بالذات السماع احضاره
واصالة الصحة في فعله لا تسوغ تحميل خصمه تلك المشاق ولا كذلك الحال في احضار
غالبا اذ لا يتم عذرهما حينئذ في الاجابة الى تكلف امر وتحمل مشقة وبالجملة فالحاصل
ح اعني في فرض حضور المستعدى عليه في البلد بينه وبين المستعدي صادقا
بالاظهار ان له حقا عليه يحضره الحاكم لينظر في دعواه ويتبين مشروعيتها وصلوحها
للسماع واقترانها بحجة وافية فيفصلها بما يراه فلا اقل ان لا تكون مسموعة فيقضي
بعدم توجهها هذا ومقابل هذا الوجه على الزام بتعميم نصب القضاء لفصل مطلق
الخصومات ما يظهر من كلمات جملة منهم من ان وجوب سماع الدعاوي وفصلها انما
شرع فيما ينتفع المدعي في سماعها ولو بتحليف خصمه او باقراره بعد ان يدعي علمه به
عن ذلك او الحلف الذي لا يهون على النفس الحق منه بالله تعالى الاقدام عليه
او باستنقاذ حقه بعد اثباته بنهوض حجة وافية عليه والا فلا يلزم عليه سماعها
ما لا يترتب فيه ترتب شيء من تلك الغايات عليه كما لو ادعى فهو على خيانة

الطفل في اوانها بعد تجاوز سن الحضانة او ادعى قهره على غصب زوجته مع عرضها
مالا يتمكن معه عن تسليمها اليه بطلاق او فسخ او انصرام مدة تمتع ونحوها او
ادعى على من تمتع بجارية بانها كانت محللة له في مدة المتعة بل ومن هذا الباب
جميع الدعاوى التي لو اقربها المدعى عليه لكان له الرجوع كالهبة ولو وقف ولم
قبل القبض بل والبيع في المجلس قبل الافتراق ضرورة انه على تقدير الثبوت لا يجب
التسليم في جميع ذلك فلا تكون للدعوى ثمرة فعلية ولا اثر فيه فلا تسمع وتعلل
الاصل فيه اختصاصا ادلة تشريع القضاء ونصب القاضي ووضع الحاكم بحجية احكامه
الحقوق المتعارفة في العرف والعادة بحق لنجاة الظالم على ظلمه ولو تقديرا وانتصار
للمظلوم اذ لا حق فلا اعتداء ولا ظلم فلا خصومة حتى يحتاج في دفعها الى نصب قاض
وتشريع قضائه وقراره واخذه على من احتاله كان سببا في وقوعهما وهذا الذي
عندي بمكان من الوجاهة ولهذا قالوا انه لو عقد على امراة وادعى اخر زوجيتها
لم يلتفت الى دعواه الا مع البينة على وجه حصروا انقطاع الدعوى بقيامها ولم
الى اقرارها وعللوه بان اقرارها في حق الغير فلا ينفذ فلا فائدة في الدعوى معها
ونفى سلطان التحليف عليها مع عموم اليمين على من انكر لان اليمين عندهم تتوجه
حيث يسمع فيه اقرار المنكر وهنا لا يسمع اقرار المرأة نعم قد يتصور للاقرار هنا فائدة
لو قلنا بتغريمها مهر المثل للمدعي حيث انها فوتت بضعها على المدعي كما اذا باع
من عمرو ثم اقر بانها كانت لزيد ولكن في المسألة ما لا يخفى لان البضع لا يضمن

بالتفويت

بالتفويت كما حققنا القول فيه في رسالتنا التي عملناها في عدم ضمان الاحرار
منافع ابدانهم وعندي ان هذا الحكم وما ضاهاه من اقوى الشواهد على
الادلة على اختصاص مشروعية القضاء عندهم فيما يترتب فيه ترتب فائدة لسماع
الدعوى لانه وان كان لا اشكال عندهم في انها لو اقرت المراة في الفرض
المتقدم في وجه المدعى ترتب ثمرات العاقد او مطلقها حكم بها المدعي لتحقق تصديق
منها او اختصاصا الحق فيهما ولكن بمجرد ترتب تلك الثمرة على اقرارها في نفسها من الا
بغرض من الغرض لا يوجب توجه اليمين عليها من الانكار بل لعل على ذلك
اجماعهم فراجع كلماتهم فانك تراها مجتمعة على ذلك فتامل جيدا او لا تتهاجم
وكيف كان فهذا الوجه لا يمكن ان يكون مبنا لهذا الحكم اللازم وفاقهم عليه وعدم ثبت
مخالف لهم فيه على ما ينسب الى الاسكافي في دعوى الشرب والضمانات وما ملك
فانه اشترط احضارهم بالخبرة وثانيهما ان يقال ان يجب التماس المدعي وان لم يكن فيها
نفي حق على المستعدى عليه ولا على الحاكم الا انه لعل الذي يوجبه عليه ان المستعدي
يحرز في جهة كيفية استيفاد حقه فان طرقه مختلفة متعينة باقتراح المستعدي فقد
يقنع بتحليف خصمه ويتشفى باضافة الحاسم الله تعالى وقد يريد النهوض باقامة الحجة
على مدعاه وله في اقامتها على ثبوته منها حاجات فاحدها ان يقيمها عليه والخصم
غايب عن مجلس القضاء ولو كان حاضرا في البلد ويستوفي حقه من صدر الحكم
على الغايب ولكن مع ابقاء المحكوم عليه على حجته في دعوى الجرح او الوفاء ونحوه

او حكما او مفضيا حقا في حق صحة تعليق الزامه بالاداء على عدم اقامة المحكوم عليه حجة
رافعة بحجة بحيث لو كان له متمسكا في البلد وهو غايب سلمه القاضي اليه بكفيله
وثانيها اقامتها على الخصم بحضوره مع رعاية كافة ما له مدخل في اتمام الحجة عليه بحيث
يتوجه حقه من الالزام التنجيزي على وجه لا يكون له سبيل في تعطيل الحق ولا يسمع
منه كلام فارد ولا يسعه مماطلة عن ادائه بقلب الدعوى ودعوى الرد والوفاء
او كون الاقرار في مثل الشرط من شرايط صحته او عدم استجماع العقد شرايط نفوذه
او لزومه ونحوهما مما قد يوجب حيلولة عن الحق واستماعها لا في الشرع او العرف
عن الاستبداد بالاستيفاء او كون استيفائه متعقبا لنوع مؤاخذة شرعية او عادية
حتى انه قد يوجب الاسترداد وبالجملة فاذا تخير المدعي بين تلك الجهات وحين مسلكا
من بينها الاستيفاء فلا يكون متمكنا للفقيه المرجع عن اجابته كما لو حضر التظلم عن الاثبات
باقامة البينة واراد التحليف او اقامة عدل واحد وضميمة يمين فانه لم يكن لاحد من الاعذار
عليه فاذا استبد الكل ولا يعنى باحضار ومحاولة القضاء التنجيزي ليسلم حكمه عن
شوب التعليق لم يكن لاحد منعه عن ذلك مع انه قد يمكن تاييد ذلك بان عموم
ولاية الفقيه قد يقتضي تصديه لرفع موجبات الخصومة المترقب وقوعها بين الغنا
لعدم انحصار رياسته في رفع خصومة الحكم المتحققة بين اثنين كيف لا وهو من السياسات
في الامور المهمة التي قد يعد من تكاليف الرؤساء بحيث يعد ذلك في العرف العادة
من مرتبتا نصبهم قضاة لادارة فضل الامور العامة فكلما يترقب معه ترتب مثل

الفوايد

الفوايد المهمة بتصدي الحاكم وتقدم على فعله وان لم يكن من خصومة جارية ولا بيّنة
ونصب ادلة القضاء له بحيث يتعين عليه ولا على طرف المقابل بذل المكافاة التي
اليه ولكن لا ريب انه يعتد مع ذلك من فوايد وجوده وانبساط كلمته وربما
العامة وعن يخفى على احد ما يترتب من الفوايد العظيمة على احضار الخصم في رفع
غائلة مطالبة الحق في موجب قطع الخصومة الموقعة فيما بينه وبين من هو طرفه في كيف
وفي حضوره مجلس القضاء مظنة الاقرار بالحق بما لم يكن معتادا في غيره من المجالس
ولا في المطالبة المتحققة في غيرها هو من بين يدي الحاكم هذا مع ان في نفس احضار
الحاكم ما يرجح غيره من مظانة الاستيفاء وسهولة الاستقضاء فكم ممن نراه بالعيان
والوجدان ان لو طالبه في الحق امتنع وعصى او ماطل من الوفاء ولكن يستنكف
عنهما في محضر القضاة وبالحاصل انه لا يخفى على احد حكم تشريع هذا الحكم الذي لا باس
بعده مؤيدا او حكمة مشرعة لئلا يتوجه القاضي فيما اختار المدعي مسلكا من بين
الطرق المشروعة في تراضيه هذا ما سنح في الخاطر في وجه ايجاب الاجابة على الحاكم
واما وجه وجوب الاجابة على المدعى عليه فمضافا الى كونه يستفيد اللاهية عما كان
موجبا للمزيد بصيرة في الامر الذي تصداه وانه من وجوه تمكين الامر لاحقاق
وتوفر اسباب الثبوت له كالاصغاء للكلام واستنطاق الخصم بعد حضوره وسماع الحال
الشاهد الحاضر عن شهادته ثم انه بعد ثبوت كونه من حقوقه فعلى القاضي مساعدته
في استيفائه فيكون ذلك من اثار منصبه ومتفرعات ولايته والظاهر انهم يريدون

مضافا الى ذلك انه يبذل ما للمدعى عليه من حق الحضور والنظر في امر الدعوى وكيفية
الثبوت عليه واستيفاء حقه في الحجج وتمكينه في قلب الدعوى على المدعي ومنع تنجز
الحق عليه بدعوى الرد والوفاء والقيام بوظايف الاسكات والاقناع فالحضور
في مقابل الخصم وتمهيد الجواب ودفع حجته حينئذ يكون من حقوق المدعى عليه فاسقاطها
والالتفات عليه لبيان هذا الحق الذي جعله الله له على اي حال فلا يخلو الحضور
عن حق له فالالتفات عليه لان يستوفيه مراعاة لجانبه وبدو له منه انه لو تمرد وجحد
بالحضور كان في معنى اسقاط ما جعله الله له بعد بذله من عليه كما لعله ظاهر جدا
ومظان اتفاقهم فيما لو كان الاحقاق بعد ثبوت الحق عليه ظاهرا بقيام البينة مثلا
واما قبله فوجهها من كون حقه في الحضور لاجل تدارك جرح او دعوى رد وقلب الدعوى
بوجه من الوجوه المتصور له ومعلوم انه لا يتوجه له ذلك الا بعد الثبوت واعتماده
على ما نهض باقامته من البرهان فحيث لم يثبت الدعوى * بحجة لم يستوجب الدفع
لها فلو كان الامتناع في معنى الاسقاط لكان اسقاطا لما لم يثبت ومن ان حقه في الجرح
ودعوى الرد مترتب على حضوره بل الموجب لحضوره الا الاستيفاء ما يترتب عليه اذ لا
موضوعية لنفس الحضور في مجلس الحكومة الا لتدارك هذا الامر بعد الاطلاع على قيام
حجة عليه فكان اعراضه عن الحضور اعراضا عما يترتب له عليه اذ لا دليل على فساد
اسقاط ما لم يجب في لو اسقطه موجبه بالاعراض خصوصا لو كان عن عصيان الحكم شرعي
يهتك الحرمة الشرعية فتامل جيدا الامر الثاني في الوجه الاول من التعويل

ثم اعلم

على اصالة الصحة في فعل الحاكم عدم المشروعية والابهام وعدم الجزم في اثبات كون ما
مدعيا على الوجه الصحيح المعتبر في عنوان الشرعي يتضح عدم المنافات بين موافقة الشيخ
ومتابعيه للاصحاب في المقام بايجاب الاحقاق بمجرد هذا القول المجمل وبين فتواه بعدم
السماع للدعوى ما بمجملة فان وجه ايجاب الاحقاق قد تبين لك بما نبه عليه
واما وجه حكمه بعدم السماع هنالك هو ما عرفت ايضا الشيخ من اختصاص مشروعية
القضاء بما يتمشى فيه الالزام على المدعى عليه فلما كان نظر الاجمال والترديد
في المدعى به بين شيئين متباينين او اكثر لا يترتب حتى ذلك الغرض في فصل
تلك الدعوى اذا العنوان المجهول المتعلق بالتشكيك لا يقبل الالزام لعدم تعقل الالزام
بالمجهول الا على طريق ثلاثة كلها باطلة بالضرورة ومعه على الاكثر بل نفع العنوان المجهول على جهالته
وهو غير معقول منه ومن ان المبهم مع وصف ابهامه يستحيل دفعه فكيف يلزم برده
عدم تعقل التسليم لامكان اداء ما وجب عليه بالحكم بالاحتياط فان الحكم بالشغل
الذمة واقعا بامر مجهول يقتضي الاحتياط والخروج عن الحق المبهم بالصلح بينه والغائب
ضرورة ان المسئلة لو كانت من مجاري البرائة في كما لو كانت الشبهة مرددة بين
الاقل والاكثر من عدم ايجاب حكم الحاكم انقلاب حكم لها برجوع الامر فيها الا الى
فان غاية ما دل عليه ادلة وجوب انقياد الزامات الحاكم انما هو تنزيل الحكم به
منزلة الواقع ولا ريب ان اشتغال الذمة واقعا بامر مجهول مردد بين شيئين غير موجب
الا الموجب ما يجب عنده فانا كان هذا الاقل والاكثر تعين الرجوع الى البرائة ما عدا

الاقل وان كان غير محله حكم القضية لو كانت واقعية مع ان المراد بالاحتياط لو كان
في الحكم بان يلزمه بدفع المتباينين تحصيلا للبراءة ففيه اولا ما سمعته في الوجه الثاني
من لزوم عدم المطابقة للمحكوم به لصب شهادة الشهود وثانيا انه اضرار على المنكر
لانه اعطاء للمال لغير مستحقه قطعا وان اريد به الاحتياط للمحكوم له فهو استيفاء
لغير ما يستحقه ايضا ثم قد يتصور الاحتياط للمحكوم عليه بان يحصل في الحكم ولو بالتصالح
او بدفعهما ولكنه احتياط لم يقم على وجوبه دليل بسبب الحكم بل بدونه لما علم
بالواقع وعلمه بالاشتغال لو حكم به الحاكم ام لا وثانيها الاكتفاء فيه هذا او ذاك بان يخير
المحكوم عليه او المحكوم له في التسليم او التسلم لاحدهما وهو من الفساد بمكانة لا يحتاج
الى البيان لبداهة وجوب مطابقة الحكم للمشهود به واصل الدعوى والمفروض انها
انصبا على احدهما المعين في الواقع والمشتبه في الظاهر والحكم فلا نصب على عنوان الحد
الغير المعين الذي يعينه الدافع في تسليمه او المدعي في تسلمه وثالثها الاكتفاء فيه الاقل
ما يحتمله كلام المدعي وهو كسابقه في عدم المطابقة مع ان الدعوى ان رجعت الى الاقل
او الاكثر فهي مسموعة في الاقل المتيقن وملغاة في الاكثر المشكوك كما لو قال له علي عشرة
او عشرين فان الدعوى تضمنت لامرين معلوم وهو العشرة ومشكوك وهو العشرة الاخرى
وهو العشرة الاخرى والمنحصر ... الاحد فتسمع في الاول وتلغى في الثاني بلا
اشكال فهو خروج عن مفروض المسئلة ولعل ما اعتمده جملة من نقاد المتاخرين من ان
ثمرة تصدى القاضي لفصل تلك الدعوى هو ان الحاكم يلزم المدعى عليه بعد الثبوت

بغير

بالتفسير كباب الاقرار فان ملاك الالزام هناك ليس الا ثبوت حق على المقر بعنوانه
الاجمالي والاطراء على معرفته ... بيانه فيلزمه مثله في المقام لثبوت الامر المردد عليه
هنا ايضا بالبينة فهو ممكان من الغرابة فان الالزام هناك من احكام نفس الاقرار
بالمجمل بالنص او الاجماع بخلاف ما ثبت بالبينة فان اقصى ما يظهر من ادلة حجيتها انما تعتمد
مطابقا لما اخبرت به ولما انه يلزم من قامت عليه ومضافا الى الحاق ... وما ذكر
فلا ومن المعلوم ان الزامه باداء ما نطقت به تلك الحجة مستحيل عقلا حسبما
عرفته فسقط اقامتها عن الاثر ويلزم عراء تصدي الحاكم لها عن الفائدة وستسمع بيانا
بيانا في توضيح ذلك اللهم الا ان يوجد لسماع الدعوى في غير المتردد بين
الاقل والاكثر اعني المتباينين مثلا كالثوب والفرس او الدار والعبد او
والتمر بما حققناه في بعض مباحث باب الغصب من فوائدنا من انه لعلم ...
فايدة في دعوى العين لو كانت تالفة ان الالزام لا يقع من العقبة الا بالبدل
مثلا او قيمة فرارا عن خلود حبس من عليه بلا امر كذلك مع اعترافه باصل
العين او دعوى تلفها الا ان قول الغاصب بالتلف مقدم باليمين فكيف بالحكم
وغاية ما يظهر من بعضهم ان الحكم لا بد ان يقع اولا على اداء العين ثم لا يكلف
عليه الا بالامتثال باداء البدل ولكن لعل الظاهر بل المتيقن هو ان الالزام
الاول صوري محض انه لا يترتب عليه ثمرة واقصى ما يظهر من ادلة تشريع الالزام
انما ترتبه بما ينفصل به الخصومة ويحل به المخاصمات وهو ليس الا البدل لفرض التلف

والذي يدل على تشريع امتثال المحكوم عليه باداء البدل هو الدال على شرعية الحكم به
مع تحمل الدعاوى المبهمة حتى ما تعلقت منها بالمتباينين مترددة بين الاقل والاكثر
فللفقيه ان يستفصل الحال عن المستعدي بانك تطالب العين او القيمة ويرشدا
بالحكم لمردد الدعوى بين العينين فان الدعوى حينئذ مطالبة العين بعينها لا غيره
وليس هذا من التلقين المحرم على الحاكم كما حكاه في الدروس عن الشيخ في المبسوط
قال لان فيه كسر قلب خصمه اذ هو كما ترى وبالجملة فالمراد ان يقول له فسر لي مرادك
وحرر دعواك على الوجه المعلوم حتى نبين انه ارشاد لما له الحكم الله تعالى في المسئلة
وهو غير خارج عن وظايفه كما صرحوا بجواز مثله في تعريف الحاكم للمدعي بان له الاستحلاف
باقامة الحجة عليه مدعا او تحليف المنكر رضا فالا لانه مطالبة له بتفسير المراد لا انه
وهذا ايراد ما يستظهره على خصمه فتدبر وكيف كان فظاهر اصحابنا سماع الدعاوي
ولو كانت متعلقة بالمجهول في موارد ومنها دعوى الوصية بالمجهول فان اصل الوصية
بالمجهول على ما تقرر في بابها جائز نافذة فتوجب استحقاق الموصى له للشيء المردد فانه
ما هنالك خيار التعيين بيد الوارث فتكون دعواها مسموعة في الزام الوارث
بدفع ما يشاء ويختار من مصاديق الموصى به وهذا اصل الفارق بين دعواها
ودعوى الاملاك المجهولة بالملكات الشرعية كالارث والابتياع والاصطلاح
والاصداق ونحوها فانه ليس فيها تخيير لمن عليه او عنده الحق فلا يمكن الزامه الا بما
يرجع الدعوى اليه فقد يتيقن ومنها دعوى الاقرار بالمجهول فان الظاهر ايضا سماعها

عندهم ويثبت بعد اقامة البينة جواز الزام المقر بالتفسير كما لو اقر به ... والوجه في ذلك
ان باب ... تحصيل العلم فانه يؤخذ باقراره بحكم عموم ما دل على نفوذ اقرار العقلاء على انفسهم
وهذا هو الذي ... جل المتاخرين بخلاف الشيخ ومن تبعه في الدعاوى المجهولة قالوا
ان حكم الشيخ ومتابعيه بعدم السماع هنا في حكمهم بانه يقبل الاقرار بالمجهول ويلزم بتفسيره
فان مع فرض جواب المدعى عليه بنعم يكون من ذلك القول بصحة الاقرار بالمجهول يستلزم
صحة الدعوى المجهولة وان كان متعلقها هو الاقرار بالمجهول وفرق بعضهم بينهما بانه
لو كلفنا المقر بالتفصيل ولم يقبل منه اقراره لا ... في بعض الاحوال الا رجوع عن
الاقرار الذي يقتضي تعلق حق الغير به بعموم اقرار العقلاء بخلاف الدعوى فان الزامه
بالتفصيل لا يقتضي ذلك لما فيه من داعي الحاجة اليها وكون الحق له بخلاف المقر فان
الحق عليه ولكن لا يعبأ بهذا الفرق شيخنا في المسالك واصلا شيخنا الفقيه في جواهر الكلام
قالا ولا اللفظ للاول واما فرق الشيخ بين الاقرار والدعوى بالرجوع وعدمه ففرق غير
لا يصلح لتاسيس الحكم نعم والذي يرجع كلام الشارح فان احال فساد الطلب في جعله
المطلب في الرياض غير كاف في الحكم لعموم الادلة قال وعليه فيلزم الخصم بيان الحق المقر
به ان المثبت عليه بالبينة ويقبل تفسيره بمسمى الدعوى ويحلف على نفي الزايد ان ادعاه
العلم به ان ادعى عليه احدهما او منه بقولها ايضا ضعف وجه المنع وردّ دعوى عدم الفائدة
في الحكم بالدعوى المجهولة فان ما ذكرناه فايدة واي فايدة قلت لا اعرف داعيا للشيخ
في هذه المقالة فان الحكم بصحة الاقرار بالمجهول لا يستلزم الحكم بصحة الدعوى من حيث انها

دعوى لو تعلقت بالمجهول يجب بناء ان في السماع الدعوى اقراره بالحق للمسمع له لانا
قد عرفنا ان مجرد ذلك لا ينهض بتصحيح الدعوى الغير القابلة للسماع ولا في عدم ما لم
يزعم انكار من عليه الحق بحقه لا يستعد عليه ولا ما يظهره شكوى ودعوى وان
نفوذ اقراره بين يدي الحاكم حين منكر عند احد اذ لا فرق في الزام المقر بما اقر به بين الاقرار
الابتدائي وبين الصادر في جواب دعوى ولكن المقصود ان مجرد ترتب صحة رد الاقرار لا يستلزم الدعوى
المرافعة في الامر المجهول مع ان مرافعة الشرعية تقتضي حكما او ما يشبه حكما بايتاء فيها الا
الشرعي بعد قيام حجة شرعية على من ينكر المدعى به والمفروض عدم تأتي الالزام
بالعنوان المجهول على ما هو عليه من عنوان انه مجهول في مفروض المسألة فلا فائدة في
سماع هذه الدعوى ولقد ابعد في الرياض حيث جعله موضع النزاع وتعليل الشيخ منع
بعدم الفائدة في السماع ما لو اجاب المدعى عليه بنعم بلى كان بين مانع عن السماع
والمحقق والفاضل والشهيد جازمين به لعدم فائدتها وهو حكم الحاكم بها لو اجاب
المنكر بنعم اه وانت خبير بان حكمهم بعراء الدعوى عن الفائدة انما هو فيما لو تعلق خلل
المستعدى عليه في الانكار وافتقار الحكم عليه بقيام حجة على الحق المبهم لا في صورة
اقراره فان توهم المتوهم بين الاقرار الابتدائي وبين ما هو ناش عن الاختصار ظاهر
الاطلاق المتراءى في بعض الفتاوى وهو كما ترى لبداهة ان تقسيمهم جواب المدعى عليه
الى الاقرار والانكار والسكوت انما هو توطئة لحصر الجواب المترتب عليه والا فاكتفوا
بالاقرار بما يخرج المطالبة عن كونها دعوى وشكوى بحيث يشمل اطلاق الاستعداء

والتصدي

والتصدي لها لم اعثر ولكن لجماعة منهم الفاضل في القواعد والارشاد وولده
في الايضاح والشهيد الثاني في الروضة والمسالك والمحقق الثاني في تعليق
النافع والآبي في كشف الرموز وابن فهد في المقتصر والمولى الاردبيلي في المجمع
وصاحب الكفاية والفيض الكاشاني في المفاتيح وصاحب الرياض وغيرهم من متأخري
المتأخرين المنع والسماع قالوا لان المقتضي للسماع موجود والمانع مفقود بناء
على ان ما ظنوه مانعا من عدم تمكنه من الحكم بالمجهول لا يصلح للمانعية لانه لا يلزمه الحكم بالمجهول
بل نقول انه يستفسر كما في الاقرار فان فسر بشيء فذاك والا فان اقر المدعى عليه
بالمطلوب او اقيمت البينة عليه قضي له باقل ما يصدق به الاسم عملا باصالة البراءة
وعدم صحة الملك المجهول لا يستلزم عدم صحة الدعوى به فانه لا يقول في الدعوى انه
ملكه مجهولا بل معلوما ولكن ذهب عنه الان تعيينه ولم يبق في علمه الا القدر
المشترك هذا ما ادعاه الذي صرح به بعضهم قلت لا يخفى عليك ما في مجاري
هذا الكلام فاما ما تعلقوا به من وجود المقتضي للسماع وعدم المانع عنه ففيه
ما لا يخفى فان الاصل الاصيل عدم السماع لبداهة ان نصب من للسماع بثبوت وجوب من
السلطان للمستعدي على المدعى عليه بامور لا يكاد يخفى منافيها للاصل وما
عموم البينة على المدعي واليمين على من انكر فهو بالنسبة الى الحكم المقام من القضايا
المهملة كعموم اوفوا بالعقود بالنسبة الى عقد لم يثبت شرعيته فانها ناظرة الى بيان
تفصيل الدعاوى المقترنة بشرائط السماع والمقصود من مسألتها تشريع كيفية

المدعين والمنكرين على الوجه المعتبر في ابواب الدعاوى واما المانع فليت شعري
اى مانع اعظم واحق بالرعاية من هذه الاغراض والاحوال التي تعرض لبابها واما
ان تعليل الشيخ قدس سره ومن تبعه لا يصلح للمانعية فقد عرفت ما فيه بما لا مزيد
عليه كما ان المورد الذي هو محط نظر الفقيه في الاعداء والمراضعة من بين
الشقوق المتقدمة حدودها انما هو صحة الامكان ولا طريق لنا الى معرفة الملزم من بين الذي
البحث في افعاله الزام المدعى عليه بالبيان قياسا على باب الاقرار مع انه عجز عن خفي على
ان نفس هذا الالزام نوع من الحكم الذي لم يثبت موجبه اذ لا يقتضيه شيء من
ادلة تصديق البينة فلابد ان يكون الالزام الذي يترتب على قيامها مطابقا
لمضمون ابنائها وهو ليس الا الامر المجمل الذي قد ظهر لك عدم امكان الالزام به
باب الاقرار فان النص والاجماع قد اتفقا على الزامه ببيان ما اذعن به على نفسه
بل انما الزام البيان هناك ايضا لم يتوجه الا لعدم تعقل الالزام بالمجمل على
الاجمال فساقطا الالزام بالتفسير هناك من احكام اذعانه واعترافه بالحق الذي
ما لم يعلم به لم يذعن به بخلاف المنكر الذي قامت عليه البينة فانه لا يقتضيه
ادلة حجيتها باستحقاق التفسير عليه فلا موجب لهذا الالزام فقياسه على الاقرار
بالمجمل مع الفارق فاضبط ذلك واغتنمه ثم ظاهر الاصحاب والمعاصرين وغيرهم
متصل بهم الى المعاصرين شمول الدعاوى التي تؤول الى العلم بمتعلقها ولو باعمال
القواعد الشرعية المعدة لاستخراج المجهولات وهو من جملة الموارد التي ما ولنا

استثنائه

استثنائه عن حكم المسألة كما لو ادعى احد الدراهم الموجودة في كيسه او احد
العبدين المتماثلين في الصورة والصفات القائمين لديه فيحكم في الاول بالشركة بعد
الثبوت بان له كسرا مطابقا لما يدعيه بالنسبة الى عدد ما في الكيس ويستخرج الكل
به في الثاني بعدها بالقرعة ولعل الفارق بين المثالين ومفروض المسألة غير خفي
فان الجهالة في المفروض لا منزلة في الشرع يكون معه البيان كما لو ردد الدعوى
بين الدار والثوب او الفرس والعبد فان دعوى احدها المجهول راجعة الى نفيها تعلق
بتعلق ملكه بشيء مما منهما كما لو ادعى شيئا او مالا او لا يعلم نوعه وجنسه ومن جنس
امواله قال العاملي في بعض حواشيه على مفتاح الكرامة وليعلم ان المراد بالمجهول
في المسألة ما كان مثل الثوب والفرس وكذا المجهول الصرف كشيء ومما كان مواطئا فهم
وصرح به الشهيد انه في الدروس والروضة وصاحب الفرق بين المجهول الصرف
وغيره فليتامل انتهى وهذا بخلاف دعوى احد الدراهم او العبدين فيما فرضناه فان
التماثل في الصورة قد اوجب زوال حفظ المميز وتشخص ملكه من مال غيره ومما يظهر
الوفاق عليهما ... ان ... مقدار ... في دفتر او مما ... على
انجاز او عمل دابة او نتج ابنه او زرعها او عرفت معه الابقد ...
منه وكذا لو ادعت المرأة مهر المثل والمتعة في المفوضة او ادعى الواهب بعوض
الهبة بعوض وهبة بعوض ولم يبين فيفتقر الى قدر المثل هو ما ادعى عليه ارش عيب
يعلم كونه بمعرفة العيب والمعيب وصحيحا ويعرف بمعرفة القيمة السوقية او ادعى عليه

نقد حيوان او ثوب او سيف يعرف قيمتها بعد معرفة اوصافها ففي جميع ذلك تسمع
الدعوى لحصول الفائدة الكلية المترتبة على سماعها عند قيام البينة على المدعى
عليه او نكوله عند توجه اليمين عليه و يعرف قدر المدعى به بعد ذلك و هكذا بخلاف
ما لا تؤل الدعوى فيه الى العلم بتشخيص المدعى به فان الظاهر عدم السماع اذ لا اقل
من الشك في شمول ادلة الامر بالحكم على الحاكم فيها بل لا الشك في شمول ادلة نصب
الحكومة لها و كذا ما دل على ان البينة على المدعى و اليمين على من انكر فانها
بل خارجة عن الضابط المذكور مما لا يمكن للحاكم ان يحكم فيه بدفع احدهما معينا
واخذ المدعى لو اخذ معين ظلم واخذ غير المعين غير ممكن والصلح القهري رد دليل
عليه والقرعة لا تمكن لتكثر الافراد غالبا مضافا الى افتقار دليلها الى الجابر
المفقود في المقام والزام المحكوم عليه بالتفسير تخليدا له في السجن عقوبة لم يثبت
موجبها و كون موجبها حكم الحاكم موقوف على نفوذه في المجهول و هو اول المسئلة
ولكن يتلو ما استظهرنا الوفاق على سماعها لو ادعى انه نذر له عبدا من عبيده او ثوبا
من ثيابه او دارا من دوره على نحو الكلي الخارجي الذي نرى الحاجة الى سماع
الدعاوى من الغير فلقد كان المناسب استثناؤه وبلا استثناء دعوى الوصية
ولكن قد انجر هنا الكلام الى ما قد رايت والحمد لله اولا وآخرا وظاهرا وباطنا والصلوة
على سيدنا ونبينا محمد وآله الطاهرين ورضي الله عن مشايخنا الماضين وابقى الله الباقين
وقد حرره الجاني عبد الله الموسوي البهبهاني في شهر جمادى الاولى ١٣٠٥

رسالة في جواز سماع الشهادة بالملك السابق والشهود بتقدم الملك للمدعي الخارج الى غير ذلك من مسائل الشهادة بالملك الفعلي في جواز تقويل الشاهد وبيان انه لا يجوز للحاكم التعويل على الاستفسار في تكميل شهادة الشاهد

بسم الله الرحمن الرحيم

فائدة مهمة اعلم ايدك الله تعالى انه قد اضطرب كلام الاصحاب في سماع الشهادة بالملك السابق مجردة عن اعتبار اضافة ما يفيد الملك في الحال في فرض كون المشهود به في يد غير من قامت له الشهادة فهل تملك الشهادة وتسمع وتؤثر في اثبات الاستحقاق الفعلي على وجه يحكم له بالانتزاع حين الدعوى ام لا فالشيخ في احد قوليه في كل من المبسوط والخلاف والمحقق في الشرايع والفاضل في المختلف على السماع والمشهور على العدم وبعضهم كالشهيد الثاني على اعتبار انضمامها عدم علم الشاهد بتجدد الانتقال وتردد بعضهم واقتصر على ذكر القولين كالشهيد في الدروس وبعضهم كالفاضل في القواعد والارشاد اختلف فتواه حتى في كتاب واحد ففي موضع رجح مقالة المخالف وفي اخر قوى رأي المشهور ولكنهما جميعا اطلقا انتزاع

الى

١١٦

العين من المدعى عليه لو اقر في الجواب بانها كانت في ملكه بالامس مثلا ويكلف حينئذ باثبات الانتقال او تحليف المدعي على العدم كما انهم في تلك المواضع قطعوا بسماع الشهادة باقرار المدعى عليه بما الكية المدعي في الماضي وان لم يضف اليه ذلك الملكية الحالية وان فصل بعض مشايخنا بين سبق الاقرار على الدعوى والشهادة به كذلك فلا ينتزع وبين اقراره حال الدعوى فينتزع ولكن الظاهر ان ما ذكره من التفرقة غير جيد بل يمكن استظهار فساده فيه على خلاف ما كما ان تعرض شيخنا القمقام نقاد جواهر الكلام بين سبق اقراره بملكية المدعي وتسليم العين له ثم وجدت في حال المرافعة في يده المقتضية كونه مالكا لها وبين ما اذا بقيت في يد المقر ولم يعلم تجدد يد اخرى له فلم يقر بالدفع الا للمقر ويكلف بالاثبات واحتيم لم اقف على من يقتضيها بل قواعدهم المسلمة قاضية بخلافها وكيف كان فالمهم الان بيان تحقيق الحق من بين ما عرفته منهم في مسئلة الشهادة بالملكية السابقة فنقول والله المستعان ان الذي يظهر لي في تلك المسئلة هو ان المعارضة في الحقيقة بين الملكية الفعلية الثابتة للمتشبث بمقتضى يده الحالية وبين نفس الاستحقاق فان من الواضح ان مجرد الملكية السابقة التي يشهد بها الشاهد ليست محطا لنظر المدعي فضلا عن الحاكم بل ولا مصبا للدعوى المحررة اذ لا يترتب على دعوى مجرد سبق الملك من دون محاولة تحليله لينهض الاثبات الانتزاع من يد المدعى عليه ثمرة فهو ضرورة انه لم يتولد له من مثل هذه الدعوى حق الزام بالتسليم فانه لا ملازمة بين الملكية الثابتة وبين الملكية الحالية فليس كل من ملك شيئا في السنة الماضية مثلا يلزم ان يملكه اليوم فلا منافاة بين ملكية المدعي للعين في تلك السنة وبين ملكية المدعى عليه لها في الحال

بل ذكر السبق في كلام المدعي احيانا انما هو تطفل محض لان يقول هو ملكي الان من مدة سنة
او سنتين مثلا كنت مالكا له وان لم يملكه الان فان مجرد الملكية السابقة لا يترتب عليه
اثر شرعي الا بارادة مطالبة تراجع زمن الملكية وهذه دعوى اخرى غير دعوى اصل
ملكية العين فاذن دعوى مجرد ملكية العين في السنة الماضية ليست مما اراده العقلاء
ولا مما يفيده فائدة في المرافعة فالذي يشهد له انما هو استصحابها الى الان لمزاحم يريد اللغو
عليه المحرز بالوجدان القائم على حجيتها الاجماع ولا وعملا والسنة المتواترة وبناء
العقلاء والمدعي الخارج يحاول لابطال تلك الحجة القاطعة فلينظر ح الى ما يأتي به في
الاستنقاذ منها بمقصوده فان بلغ ما يقيمه في الحجية الى مرتبة حجة خصمه من الاعتبار فليلتمس ترجيح
المترجح منهما ح والا فلا يصغى الى كلامه ومن البين الغني عن البيان ان ما نشاهده
من يد خصمه حجة بالفرض ومعترف في صحة الاعتبار واما ما يقيمه المدعي من الشهادة على مجرد
الملكية السابقة فليست بشهادة مطابقة لما ادعاه من الملكية الفعلية الا بمعونة استصحاب
ما ثبت بقول الشاهد من الملكية في السنة الماضية مثلا وهذا الاستصحاب لم يستعمله الشاهد
بالفرض والا كانت الشهادة بالملكية الفعلية المطابقة للمدعى فتعين ان يستعمله الحاكم الى
حين الدعوى والحكم ليبطل به قول الخصم فان مجرد بقوله في التساوي يزاحم الملكية الفعلية
الثابتة لخصمه بمقتضى يد المشاهدة ومن البديهي ح انا استعملها الحاكم لما كان له محل
مجرد العمل والمعاملة الغير الفعلية كما اذا لم يكن له معارض فلا مانع عنه ولا ضير فيه على
ولكن لا فائدة يترتب على مجرد جواز عمله فان معاملته هذه كمعاملة غيره من المقلدين

مثل البنا

مثل البناء على انه لو اراد شراء لومات وهدم اصداقه له وكفارة عتقه في كفارة له وغير ذلك
من الاثار العملية واما لو اراد به تمييزا او الفصل الخصومة بينه وبين خصمه فلا يجوز له ذلك
البتة ضرورة ان الاستصحاب من الادلة الخاصة وعامة الواردة في باب القضاء اعطاء
ميزانه في البينات والايمان والنكول في الجملة او مطلقا على الاصح وانه لا فصل بين خصوم
ولا قضاء في اختلاف ولا حكم لاحد في واقعة الا ويجب ان يكون باحد هذه الامور
وليس الاستصحاب ولا شيء من سائر الاصول العملية يعد احق تلك الامور بالبدء بحجة نعم قد
يفتقر الحاكم في طي المرافعة وابرام الامور وفصلها الى اعمال بعض من تلك الاصول كاصالة
الصحة وعدم المزيل فيما اثبت له بيده وعدم مفسد وحجية ما يظهره من المحتملات مثلا
ولكن ذلك لم يعد فصلا بالاصل بل هو عمل بالبينة وحكم بها او بغيرها من الموازين
او المعلومات المستقرة دون الاصول كما لا يخفى ضرورة ان ذلك غير ان يجعل الاصل
مستندا في نفس ابطال قول الخصم بل تعلق في تلك الموارد ايضا لو عارضه الخصم فيها
كان يدعي المزيل او المانع او الفساد لا يفصل تلك الدعوى ايضا الا باحد تلك الامور
كما ان يقيم البينة على الفساد او المزيل او يستحلف الخصم فيقضي بموجب الحلف ح ثم
لو لم يعارضه الخصم في هاتيك الفروض بل ارتاب الحاكم بها لبعض ما قد يتفق في
ذهن الحاكم من غير ان يعارضه الخصم بدعوى صريحة فلا يلتفت اليه ويتبع المورد
باعمال تلك الاصول وحاصل المقام ان شهادة الشاهد بالملكية السابقة من دون ان
ما يفيد ملكية المدعي في الحال ان جعل نفسها حجة للمدعي فهو غير مطابقة لما يدعيه

ويجري اذ هو غير محاول الا الملكية الفعلية الموجبة المولدة لوجوب الانتزاع وان جعلت
هي منضمة الى الاستصحاب فالشاهد لم يستعمله بالفرض ولم يظهر اعتماده عليه فليس هناك ما يلزم حكم
به الملكية الفعلية الثابتة للمدعى عليه الا الاستصحاب ولا عامل به اما الشاهد فبحكم الفرض
واما الحاكم فانه ليس له ذلك لما عرفت من ان موازين احكام الحكام في القضاء محصورة في غيره
فالتعارض في الحقيقة بين الحجة الثابتة الحجية والاستصحاب الذي لا دليل على اعتباره في هذه
الموارد بالضرورة وكيف كان فالحاكم لو انقطعت عنه الحجة لعلها شيء من الاصول فان علمها الشاهد بنفسه
وشهد بالحق الفعلي فذاك ولا عليه للحاكم ان يأخذ باليقين السابق مثلا من الشاهد ويستصحب
هو ثم يحكم على المدعى عليه باليقين السابق لكذلك بعد استصحابه هو لا الشاهد بنفسه ان
يستعمله ويشهد بالملك الفعلي بل لا بد من شهادة شاهد في واقعة الا باعتماد فان الشهادة
اخبار عما علمه سابقا واداؤه في حال الدعوى لا بد ان يكون متاخرا عن زمان التحمل ولو بزمان
قليل جدا وهو لا يتم له الا بمعونة الاستصحاب لا محالة نعم مراتب اطمينانه بالواقعة وبقائه على حكم
ما تحمله مختلفة فقد يكون مطمئنا ببقائه على اليقين التحقيقي الذي تحمله فيؤديه بلسان العلم
وقد يضعف ظنه بذلك قليلا او كثيرا الى حيث يبلغ الى التردد والظن بالارتفاع فلا يمكنه
اداء ما تحمله بلسان الاطمينان على البقاء فليت شعري اذا كان هذا حال الشاهد فكيف يجوز
للحاكم الذي هو فرع عمله مستقلا من عمله ان يرتب عليه اثار البقاء ويبطل به قول المنكر
المقرون بالحجة البالغة الى ما لم يبلغ اليه غالب الامارات المتبعة في الشريعة فتامل جيدا قلت فان
ادلته لا تنقض اليقين الا بيقين مثله اما ان تعمل بها وتبنى على العمل بها في حجية الاستصحاب

اولا فان

اولا فان بنيت على الحجية فالوجه في الفرق بين استعماله الحاكم له وبين استعماله الشاهد فان
جوزت العمل به للشاهد فليجوز للحاكم ايضا والا فلا معنى لترتيب الاثر على قول الشاهد
لو بنى عليه وشهد بالملك الفعلي قلت حفظت شيئا وغابت عنك اشياء فانه لا كلام لاحد
في حجية الاستصحاب ولكن من الواضح ان المراد بالعمل به والبناء على حجيته مجرد ترتيب الاثار
على اليقين السابق وذلك مقصور في الاعمال العادية وترتيب الاثار والاحكام الشرعية التي
هي غير الحكومة بين العباد وابطال دعوى الخصوم وافحام الناس عليهم على وجه لا ينفع
بعده الانكار وهدم تلك الواقعة بالمرة والحكم بعدم تجديد تلك الخصومة لاحد في تلك
القضية فان الحكم بالانتزاع من يد المنكر اعمال ولاية عليه بقهره على موجب ما يحكم به
وهو كما لا يخفى مقصور على موارد ثبوته بموازين حددها الشارع لذلك ولا يتعدى عنها الى غيرها
فاعمال وظائف الحكومة شيء غير مناسب الاعمال التي كان الناس فيها شرعا سواء فان شراء
الدار ونكاح البنت والاكل مما بايدي المسلمين وتوريث الموارث ونحوها اشياء لا يفرق فيها بين
احد من المكلفين ولا يختص بالحكام والمجتهدين من بين غيرهم بخلاف اعمال الولايات وسلطان القهر
على المتمردين واعداء المستعدين والاخذ بحقوق المظلومين وتولي امور الغائبين وتصدي احكام
مقاصد القاصرين والقهر بالقصاص والاستيفاء من اموال المعتدين فان ذلك كله مما يختص بالمجتهد
دون غيرهم ولا ريب ان ذلك كله من شعب الولاية العامة والسلطنة الحقة الثابتة لله تعالى
ولرسوله والائمة من بعده ثم ابنوا ذلك للفقهاء الراشدين والعلماء العاملين في زمن الغيبة بامارات
خاصة وطرق مخصوصة على شرائط منصوصة فليس لهم التعدي عما جعلوه طريقا للتوصل به الى احكامهم

الحقوق بالبداهة وبعد التفحص والتفتيش التام لم نقف في الادلة على بيان الموازين الشرعية في
الوقايع الحادثة مما يستفاد منه كون الاصل اعني الاستحقاق من تلك الامور بل المستفاد من ادلتها
الواردة باداة الحصر مثل قوله انما اقضي بينكم بالبينات والايمان وغيرها مما يضاهيها
في البيان حصر تلك الموازين في غيره ولا محالة فهذا كله وجه عدم جواز استعمال الحاكم له في قطعا
فصل المرافعة واما وجه جواز العمل به للشاهد فلان شهادته بنفسها ليست فصلا بين الناس
ولا قضاء بينهم بالمعنى الذي عرفته بل هو نوع من العمل به الذي قد قضت ادلة شرعية كالاخبار
لا تنقض وبناء العقلاء وغيرهما على جوازه كثيرا ثم منه وبقول اسد اقوالها بل بدلالة كلامهم
لولا هم وبنائهم وجوه الحكم ولذا اطلقنا ان الحاكم يعمل به في تحقيق الفصل فانه في غير لحاظ الحكومة
يجوز له العمل به في الشاهد في شهادته بنظر الحاكم في غير مقام الحكومة ولكن حيث حكومته اقتضت
السلطان على قهرهما وابطال حججهم لم يكن له تجويز ذلك العلم باعتماده فليتامل جدا واذ قد
تحقق واتضح لك وجه عدم صحة هذه الشهادة وعدم ثبوت مرام المدعي بها لعدم جواز ترتيب
الاثر للحاكم في قضاوته على مثل تلك الشهادة وعدم ركونه على استحقاق ما يشهد به الشاهد
فاللازم علينا بيان وجه الطلب تهمة على كون الحاكم بالشهادة على ان المقر قد غصب العين منه
في سنين قبل الدعوى او استأجرها منه او ان المدعي اشتراها من شخص المدعى عليه في تلك السنين
او ان المدعى عليه قد اقر له بذلك او بالملكية في سنين قبل الدعوى فضلا عن اقراره بها حال
الدعوى في الجواب انه طلب المرافعة فان العين تنتزع منه ويكلف باثبات الاستحقاق الفعلي ولم
يتوقف في الحكم به احد منهم على ضميمة الشاهد في الفروض المذكورة باسرها الاستحقاق الفعلي

او الملكية

او الملكية الحالية للمدعي فنقول ومن قضيه الاستعداء انه لا كلام في ان سر تشريع المرافعة الى الشرع
ونصب القضاة على الرعية وسلطان القانون على قهر مهري البرية انما هو اعداء المستحق
في احقاق حقوقهم ودفع الظلمة عن مظلوميهم ولا اشكال انه لا يتحقق ذلك الا بعد
معرفة المظلوم وتشخيص الظالم وتمييز الظلامة وتعيين الحق الذي وقع فيه التمرد وحبس فيه الحق
فاللازم ان يتحقق للحاكم ان الظالم قد تمرد عن دفع الحق الى مستحقه فلا بد للمدعي في مطالبته واستعدائه
من بيان ان المدعى عليه قد حبس عليه حقه وبان يجهز ناهضة على انه قد منعه عن التصرف
في دار او الانتفاع من ملكه او الارتفاق من ارتفاقه او عن اعمال حقوق زوجية او حبس عليه
دينه او الوفاء بشيء من شتى حقوقه الواجبة الوفاء عليه فلذلك الاستعداء هو الاستغاثة
عن ظلم المدعى عليه لكيفية المتجر له عليه واقعا او ظاهرا فاذا تحقق لدى الحاكم ان المدعي
كان صادقا في كلامه ومتعدى عليه في استعدائه وانه مظلوم عليه في حقه وان انكاره
على المدعي ظلم وما تشبث به باطل عاطل وان اعتماده على اليد والاصل في تبرئة ذمته
او عدم الانتقال لا يسوغ الاعتماد عليه فلا مما يركن اليه عند ذلك يغيثه ويعيد اليه
حقه ويدفع ظلامته فمعنى الحكم له الزام من ثبت عليه الحق بالوفاء بما وجب عليه والخروج عن عهدة
ما تجب عليه من اداء دين او تخلية دار او تسليم عبد او تمكين زوجية او القيام بواجب من
عمل او بيان امر او كتابة كتاب او قراءة مصحف او غير ذلك فاذن اللازم على المدعي اقامة
الحجة الشرعية على بطلان انكار المدعى عليه فلا اشكال في ان المشهود به الذي يفرض اخبار
الشاهد به في ثبوت مرام المدعي قد يكون اخبارا عن المبادي الشرعية كالملكية المطلقة وقد

يكون بالاسباب التي توجب في الشرع ترتب مسبباتها عليها متى وجدت ولا اشكال في ان
المسببات المطلقة لكون العين ملكا في السنة الماضية مجردا عن ذكر تملكها اذا ثبت في ذلك الزمان
لا يكون حالة تامة لان يملكها الان اعني حين المرافعة ولا يترتب على ثبوتها كذلك حق واضح في
الزمان الى الاداء للمدعي على المدعى عليه ليلزمه الحاكم بالاداء اليه وذلك لانه قد يكون مالكا للعين
واما عند تحمل الشهادة وانتقل عنه الى غيره وقد لا يكون ذلك بل كان حين التحمل متشبثا
بامارة كاذبة توهم منها الشاهد ملكيته بان كانت في يده على وجه العارية او النيابة
او الاستيجار او الغصب او كان قد اشتراها من متصرف عاد في تصرفه فزعم الشاهد انها ملكه
فيجرد الشهادة بالملكية السابقة التي لا يعرف شانها ولا منشاها ولا مملكها لا ينتج حقا على
المتصرف المشهود له ومن اجل ذلك قطعا انه يحتاج في مثل تلك الشهادة الى اضافة انه ملكه الان
حتى يزاحم تلك الضميمة يد المتصرف **وانما** لو اقام الشهادة على الاسباب القاضية بمجرد ثبوتها
بتعلق تكليف على المدعى عليه فلا يلزم ما ذكر ولا يتوقف في الزام المشهود عليه باعطاء المشهود به على
استعمال الاستصحاب لا من الشاهد ولا من الحاكم ضرورة ان مجرد ثبوت السبب وتحقق وجوده
كاف في ترتب مسببه عليه كما لو ثبت عقد او جد سببا من الاسباب الشرعية لزمه التمكين من ترتب مسببه
عليه كمن نذر اعطاء دينار لزيد فبمجرد تحققه يلزمه شرعا خروجه عن عهدته اداءه ومثله
قالت المرأة زوجتك نفسي وقبل الزوج يلزمها التمكين من حقوق زوجيته وكذا من
باع داره او عبده من زيد يلزمه القيام بوظايف التمليك **وهكذا الكلام** في جميع الاسباب
الشرعية كالغصب لوجوب رد المغصوب الى المغصوب منه والاستيجار الشاهد على مالكية الموجر

للعين

للعين الموجرة وتمكينه منها بعد انقضاء مدة الاجارة وكذا الاقرار بيد بملكيته فيلزمه مقتضى
المالكية معه فتعلقه بعد الاقرار باليد مثلا في الملكية ان كان بدعوى كذب البينة على سبيل
الاقرار في السنة الماضية مثلا فهو مكذب للبينة حينئذ فهو مسموع منه وان كان بدعوى الكذب
في اقراره فهو انكار بعد الاقرار وان كان بدعوى الانتقال من المقر له اليه فهو دعوى جديدة
وهو مرافعة اخرى اذا قرنت بحجة راهنة فيها والا فليفصل باليمين القاطعة وكذا من ثبت
عليها انها تزوجت بزيد فيلزمها ذلك الى ان يثبت حدوث رافع الزوجية ومن ثبت عليه
انه غصب المال الفلاني يلزمه الخروج عن عهدته ما دام ومن ثبت انه استقرض مالا
تدارك رده لكنا **وبالجملة** ففي هذه الاسباب متى ثبت وتحقق وقوعها من احد يلزمه العمل بمسبباتها
الى ان يثبت رافعها او سقوطها والا فهو ملزم بموجبها ولا يحتاج في الزامه بذلك الى العمل
باصل او اعانة امارات اخرى ولا يصغى الى انكاره للاول الذي كان متعلقا بمقتضى تلك الاسباب
كاف في البنا على بطلان قوله وانه في امر ان على حبس العين على من قامت له البينة حجا
عليه وحاده في التصرف ظالم له في حقه باستثنائه **ومن هنا** يتضح ان للحاكم الزامه بتكليفه الذي
تحقق عليه ولا يفرق في الزامه باصل الاشتغال او بالاشتغال السابق او بالاشتغال الفعلي ويكون
كل ذلك حكما بالبينة وفصلا بالميزان التام وتوهم عدم المطابقة بين مدلول كلام البينة
والحكم بالاشتغال الفعلي كما ترى فاسد جدا فان الاشتغال مسبب في الاقراض والزوجية مترتبة
على وقوع سببها ولا يفرق فيهما بين ما اسند وقوع السبب في الحال او في الزمان الماضي كالاقرار
بمضمون الاقرار فانه نافذ على المقر في اي زمان اتفق ولا مسلما للمقر عن الالتزام بمقتضاه سابقا.

ولا خفا وحاصل المقام وخلاصة المرام ان الشهادة لو كانت بالسبب ولو في الزمان الماضي
ثبت بها الزام المدعى بحكم ما دل على سببيته من موجب ما تقتضيه ترتب المسبب على ذلك السبب فالشراء
من المدعى عليه مثلا في الشهادة مقتض تام لثبوت الملك للمدعي من جهته وهو معنى الاستحقاق عليه
دائما الا ان يتعقبه المزيل ويطرء عليه الرافع فما لم يثبت المدعى عليه رافعا للسبب المذكور
سقط تكليفه في القضا بوظيفة ترتيب السبب عليه فهو ملزم به ومأخذ بمقتضاه ففي الحقيقة
هذه الشهادة مثبتة للاستحقاق حين ادائها وحين انبائها بثبوت الحق وهي منطبقة على الدعوى
بالاستحقاق الفعلي ودوامه ببيانها باوضح بيان وجاعلة للمدعى عليه مدعيا بمعنى انها
حاصرة لصحة تعلقه باليمين في دعوى المزيل لما ثبت بها للمدعي فان تكذيب البينة مما لا يسمع
منه بالبديهة فاذا تعين عليه تصديقها في الشراء منه فلا يصح منه التصريح الا بدعوى الانتقال
اليه والاصل عدم طروه فلا محيص له عن دعوى المدعي ولا مجال له في الاستحقاق عليه بعد قيام
الحجة على الشراء منه الذي هو علة تامة لخروج المال من يده وان كان قابلا لطرو المزيل
والرافع ولا حاجة معها الى الاستصحاب لا من الحاكم ولا من الشاهد فتخيل ان الشراء منه وان
كان في نفسه علة لخروج المال من يده ولكن استمرار حكم السبب الى حين الدعوى مفتقر الى اعمال
الاصل ايضا لانه ابقاء على حكم ما ثبت بالدليل او الامارة ليس الا بالتعلق بالاصل فالشاهد
اذا فرض عدم تعرضه له والحاكم ايضا لا مجال له في استعماله فكيف يحكم بالاستحقاق الفعلي لاجل
ذلك ينبغي في الحكم في الشهادة بالاسباب مع الشهادة بالاسباب المطلقة فاسد جدا فانه يرجع
ان قضية سببية السبب ترتب المسبب عليه متى وجد فاذا فرض ثبوت تحقق السبب في الخارج

عاله

بمقالة البينة لزم من قامت عليه التمكين بترتب المسبب عليه وحيث لا مجال له في تكذيب
البينة وانكار السبب فالحاكم يطالبه بما التزم به لان الثابت هو نفس السبب الصحيح
في اثباته الى اعمال الاصل بل الالزام انما هو في نفس القضاء باعمال قضية قاعدة السببية
والتمكين باقتضائها ترتب مسببها ومن الواضح ان اعمال ذلك لا يحتاج الى اعمال الاستصحاب
اذ هو بنفسه مقتضى الدليل على السبب ملتزم بالمسبب ومن هنا فرق الاصحاب بين دعوى المدعي
بكون هذا الولد ولد جاريتي وبين كون هذا الغزل من قطني فحكموا بسماع الثانية دون الاولى
لان ملك القطن علة لملك الغزل بحيث لو ادعى المقر بعد الاعتراف بملكية القطن ملكية
الغزل كان مدعيا مطالبا باقامة الحجة عليها فكان دعوى المدعي هذا الغزل من قطني ملزمة
يجب سماعها على الحاكم ويمكن البينة على طبقها والحكم بموجبها بخلاف الملكية للجارية فانها
ليست سببا لملكية ولدها لامكان استيلادها من حر او مملوك اشترط عليه مملوكية الولد
العبد فلا يكون دعوى ولادة الولد من المملوكة دعوى ملزمة على المنكر لعدم ادعاء
المدعي به ملزما على المدعى عليه حقا وسببا بلا استعانة امارة اخرى فان الدعوى تسمع
ح وتقبل البينة على طبقها للملازمة بين سماع الدعوى وسماع البينة بخلاف غير
الملزم من القول فان سماعها متوقف عندهم على ضميمة ما يوجب الزامه فيصح ح لذلك
وعلى ذلك تتوهم ان ابقاء اثار السبب على استمرار الزمان هو موجب ما التزم به الى حين
الحكم عمل بالاستصحاب فيكون استنادا في القضاء الى الاصل ولكنا خبير بان منصب قضاء القاضي
انما هو مجرد التزامه بحكم السبب واما بقاؤه على الالتزام فهو اعمال لاثر الالزام السابق

محط نظر الملزم انما هو نفس الالتزام بحكم السبب واما ابقاؤه اثره فهو ترتيب الاثر الحق الثابت
بموجب البينة والحكم فهو نظير التزامه بما حكم عليه الحاكم الاول لو اقر ببراءة مع ثبوت البينة
الذي يسمى بالقضاء التنفيذي فانه ليس حكما مستقلا بل انما هو تمشية الحكم الصادر
من الحاكم المتقدم **وبالجملة** فيكفي في استناد القضاء الى البينة ايجابها حقا على المشهود عليه
في احد من الازمنة بدون معونة الاستصحاب واستناد بنا الحاكم على بقاء الحق انما هو في مقام
بعد ان استكمل ميزان القضاء وحكم بموجبه لحكم واقع على مجرد التزامه وهذا البناء
ومن غيرها انما هو ترتيب اثر ذلك الحق الثابت عليه بالبينة والحكم فابطال دعوى الخصم
وافشاء كلامه وتشبثه باليد ونحو بثبوت التزامه وهذا اعمال الاثر والفرق بين هذا
الاستمرار وبين استمرار حكم الشهادة بالملكية السابقة واضح جدا فان دعوى مجرد الملكية
السابقة من حيث كونها غير ملزمة غير مسموعة حسبما عرفت فلا تصدق البينة عليها
نعم فائدة ان ثبوتها لا يبطل تعلق الخصم بالعين ولا يحدث عليه حقا الا بعد استصحاب
مفاد مقالة البينة واثباته في الحال بذلك بخلاف دعوى تلك الاسباب فانه بمجرد ثبوتها
احدث عليه حقا بحكم ادلة الشبهة فلا مناص له عن الالتزام بموجب قول المدعي فثبت
ان ابطال قول الخصم وقطع دعواه وافشاء تعلقه قد حصل بنفس قيام البينة من دون توسط
امارة اخرى وتسليم اقتضاء الفصل الى الحال مثل اصالة عدم الزيال في الواقعة
فلا اشكال في انها من الاصول المركوزة في اذهان العقلاء كافة امورهم العادية
والشرعية فكانها اصل مجمع على التعلق به والتعويل عليه في كافة المقامات سواء في ذلك

الدعاوى

الدعاوى وغيرها بل كان احتمال عدم بقاء مقتضاها ونفيه حكمه مما لم يخطر ببال احد منهم
في نظائر المقام فانهم يعتمدون في الحكم الصادر من الحكام والفتاوى المأخوذة من المفتين
على ما بلغهم بل الحكام يعتمدون على اصالة عدم رجوع الشهود عما شهدوا به الى حين
الحكم وعلى عدم طرو الفسق عليهم بعد احراز عدالتهم ومن هنا تراهم يطالبون الزوج
لو ادعت حق البعل بدافع الزوجية والمقر بملكية الدار لمن بيده لو اراد اصداقها او نقلها
نقلها الى الغير بدافع حكم اقراره وليس ذلك كله الا من اجل ارتكاز بقاء حكم الاسباب وعدم
خطور نفي استمراره في اذهانهم بل نقول ان ذهابهم عن البناء على خلافه مع لطافتها لزيادة
وضوحها قد خفيت عليهم بحيث يعد العمل بالبينة القائمة على السبب الواقع في الزمن الماضي
والعمل في الزمن اللاحق عملا بالبينة نفسها من غير حاجة الى ضم اصل نظير الوسائل الخفية
في الاصول المثبتة فضبط ذلك واحفظه واغتنمه فانك لم تقف عليه في مصنفات عيون
الاصحاب وهذا **وقد انجلى لك** سابقا بان بعضا من افاضل مشايخنا قد فرق بين الشهادة باقرار
امس بين اقراره حين الدعوى فسوى بين الاول وبين الشهادة بالملك سابقا وانه لا ينتزع
من يده وقد عرفت ان شيخنا الامام الفقيه نقاد جواهر الكلام قد فرق بين اقراره امس وتسليم
المقر به له وتجدد يده الان فلا يحكم بالانتزاع وبين تقدم تسليم المقر به وعدم العلم
بتجدد يده كان ان المسلم من نفوذ الاقرار ان لم يكن اجماعا ما اذا بقيت العين في يد المقر ولم
يعلم تجدد يد اخرى له فان الظاهر اخذه بالاقرار الرافع لحكم استدامة يده السابقة مع
فرض عدم العلم بتجدد يد غيرها والاصل عدمها واما لو كان قد اقر بها ودفعها

لا المقر له ثم وجدت في يده المقتضي كونه لها لكان لها فان انتزاعها من يده لا استحقاق
الاقرار الثاني محل اشكال بل محل منع ضرورة عدم الفرق بينه وبين انتزاعها باستحقاق المالك
السابق الثابت بالبينة التي قد عرفت عدم انتهاض كلامه لدفع مقامه ولعمري ان ذلك كله
من ضيق الخناق عليهم باشكال التفرقة بين المقامين والا فلا تفرقة في تمشية حكم الاستقرار
وتنفيذه على المقر بين صدوره في الزمان الماضي وبين صدوره في حال الدعوى ولا بين أن
يكون الفعل اللاحق بحال المقر عليها او بعدها الف سنة ولا بين ان يكون المقر به حال الاقرار بيده
او يكون خارجا منها فلو اقر بحرية عبد لم يكن في يده ينفذ عليه حكمه لو اشتراه بعد الف سنة
وكذا لو اقر بوقفية دار في يد اهلها فيلزم بحكمه لو اشتراها بعد سنين والوجه في ذلك
كله هو اطلاق قوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على انفسهم جائز الموجب لنفوذه في حق المقر سواء
صدر منه بعد الدعوى او قبلها وسواء كان الفعل الثاني منه بمدلوله المطابقي او التضمني
او الالتزامي وكذا الكلام في مدلول ادلة استصحاب سائر الاسباب وهذا بخلاف البينة على
الملك السابق فان اعتبارها منوط بكونها شاهدة بما هو مطابق للدعوى منطبقة على المدعى ثم عند
الحاكم ناطقة بعد استنطاقها الى غير ذلك من الشرائط المعتبرة في شرعية الفصل بها فقياس الاقرار
بالبينة قياس بفارق ابعد ما بين الارض والسماء نعم قد عرفت منشأ الخلط والغفلة فكانه
قدس سره اختبر بالعمل بما في ايدي الناس من غير ملاحظة فصل الخصومة فانا اذا رأينا العين في يده
بعد الاقرار بها للغير فانه ليس لنا التعرض بحاله الا بعد مزاحمة المقر له فيها فان الحكم فيه
ح ما عرفت من الانتزاع لا محاله قوله ليت شعري كيف دفع الاشكال بالتفرقة في حكمها

بموجب استحقاق حكم الاقرار في الفرض الذي لم يعلم بتجدد يده وبين الشهادة بالملكية
السابقة فان كان مستندهم الاستحقاق في الفرض الذي سلمه فليسلمه في الشهادة بالملكية
وكيف كان فلا ريب ان هذا التفصيل بحده تفرقتا والاشكال بعد في محله على حاله وهناك
امور لا بد من التعرض لها لتوضيح الحال منها احدها لو كانت العين في يد ثالث وتداعاها
اثنان خارجان واقام احدهما البينة على الشراء من صاحب اليد والخارج الآخر فان شهدت
بالسبب والملكية الحالية معا نفذت على الداخل لكونها ناطقة بالملكية الفعلية المزاحمة
ليده واوجب سقوط كلام الخارج الآخر ايضا لذلك ولقيام البينة على وقوع السبب
منه المسقط لكلامه واما لو شهدت بمجرد السبب عن الخارج من دون ضميمة الملكية الحالية
نفذت في حق الخارج واسقطت حقه في الدعوى ولكن لم تنفذ في حق المتصرف للعين لما مر
سابقا من عدم حجية هذه البينة عليه فلا يكون الحكم عليه بها حكما بالحجة القاطعة
ليده كما لا يخفى كما انها لو شهدت بوقوع السبب من غير المتصرف كانت حجة عليه دون الخارج
الآخر الا ان يضيف اليه ذلك الاستحقاق الفعلي فانها تكون حجة عليهما معا ثانيهما بعد
ما بنينا على عدم سماع الشهادة بالملكية السابقة المجردة عما يلزم الخصم فهل يعتبر اضافة
الشهادة بالملكية الحالية او يكفي ضمها عدم العلم بزوالها وعلى الاول فهل يعتبر اظهار
الوجدان بالبقاء او يكفي اظهار البقاء ولو بمراعاة الامارات الشرعية كالاستصحاب واليد
ونحوهما وجوه قال في القواعد ولو شهدت البينة بان الملك له بالامس ولم يتعرض للحال
لم تسمع الا ان يقول وهو ملكه في الحال او لا نعلم له مزيلا ولو قال لا ندري زال ام لا لم

تقبل في لو قال اعتقد انه ملكه بمجرد الاستصحاب ففي قبوله اشكال وعلل الاشكال في كنز الفوائد
بما لفظه ينشا من ان الشهادة بالملك السابق انما يؤدي بها الشاهد استنادا الى الاستصحاب
فلا يضر ذكره ومن ان عدم جزمه بالملكية يؤذن بتشكيكه فيه فلا يجوز اثبات الملك مع تردد
الشاهد فيه انتهى وقال في الايضاح ينشا من انه يصح ان يكون مستند علم الشاهد الاستصحاب
واجاز له الشارع الشهادة بالاعتقاد المستند اليه فلا يضر ذكره ومن انه يدل على
عدم جزمه بالملكية فلا يسمع لانه نقل ملك الغير بغير علم انتهى وقال الشهيد في الحواشي
الفرق بين قوله لا نعلم له مزيلا وبين قوله لا ادري زال ام لا ان الاول ينفي علم الازالة فلا
ينافي علم الثبوت والثاني تصريح بنفي علم الثبوت ويحتمل عدم الفرق لان الظن في قوله بحكم
العلم بالزوال لا ينافي الا علمه بثبوته فان العلم يشترط فيه الجزم ومعه العلم بالمزيل انما
يكون من المجوزات ولا فايدة في ضميمته وذلك المجوز ينافي القطع بالثبوت قال والاولى
التعليل باشتراط الجزم من الشاهد ولا ادري ينافي الجزم انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه
وقال في المسالك الثاني ان الشهادة بالملك القديم لا يسمع حتى يقول وهو ملكه في الحال ولا اعلم
له مزيلا حتى لو قال لا ادري زال ام لا لم تقبل لان ثبوت الملك سابقا ان اقتضى بقاءه
فيد المدعى عليه وتصرفه يدل على الانتقال اليه فلا يحصل ظن الملك في الحال وكان دعوى الملك
الثاني لا يسمع فكذلك البينة عليه وعللوا عدم قبول الشهادة مع قوله لا ادري زال ام لا
مع ان مؤدى نهاية قريب من قوله لا اعلم له مزيلا بان الاول يقتضي تردده وريبته بعيدا
عن اداء الشهادة وفيه نظر لان الجزم الواقع في الشهادة بالصيغتين الاوليين انما

استند

استند الى استصحاب الملك وظن الاستمرار مع عدم ظهور المنافي والا فاليقين بالاستمرار
لا يتفق لان الاسباب الموجبة لانتقال الملك عن المشهود له لا يمكن القطع بعدمها وان فرض ملازمة الشاهد
ليلا او نهارا اذ من جملتها ما يمكن وقوعه سرا بنفسه مع نفسه والاستناد الى الاستصحاب
وظن الاستمرار يتأدى بقوله لا ادري زال ام لا كما يتادى بقوله وهو ملكه في الحال لانه
اذا لم يدر هل زال ام لا اتجه له استصحاب البقاء والحكم به في الحال وكون الصيغة بعيدة
عن اداء الشهادة في حيز المنع ومن ثم ذهب بعضهم الى عدم اشتراط الضميمة مع ان
الشهادة بالملك السابق لا ينافي العلم بتجدد انتقاله عنه اليوم مع اضافة ما ينافي العلم
بالانتقال اليه ثم قال والحق ان اطلاق الشهادة بالملك القديم لا يسمع لعدم التنافي
بين كونه ملكا له بالامس مع تجدد انتقاله عنه اليوم وان كان الشاهد يعلم بذلك بل لا
بد من اضافة ما يفيد عدم علمه بتجدد الانتقال وذلك يتحقق بهذه الصيغ وان كان الاقتصار
على ما لا يشتمل على التردد اولى انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه وعلى هذا النمط
عبارة غيرهم من محققي الاصحاب ولكن احسن ما وقفنا عليه من كلماتهم في المقام
كلام شيخنا الامام الفقيه في جواهره فانه قد بلغ غاية القصوى من التحقيق وحاصله
مع اضافة ما ينبغي منا هو ان الذي يظهر ان المعتبر في صدق الشهادة على ابنائهم
انما هو اخبار بالواقع على وجه يطمئن به وتسكن نفسه اليه وان كان مراعاة جانب
الشرعية اورثت له الاطمئنان بالقضية فما لم يبلغ حد الاطمينان لم يسم شاهدا ولا قوله شهادة
الا المشهور من قوله انما هو الجزء الاخير من انبائه اعني الاخبار بالاستحقاق الفعلي واما اول

جزئية من ثبوت قديم الملك فليس من الحجة في شيء بل هو كالمنشأ للعلم بالملك الحالي في
المطمئن في اخباره بالاستصحاب فعلا صدق عليه الشاهد في القضية وعلى اخباره الشهادة
وصدق على الزام الحاكم على طبقها بانه قضى بالبينة ولذا فان شك في صدق الشهادة
على ما يقول به فلا يجوز للحاكم الاستناد الى ما يقول به وان جاز له الاخبار بمقتضى ما علمه
من مقتضيات الامارات لان جواز الاخبار لم يخصص بصريح القضاء للقاضي فيما لم يعلم
شرعيته له لاصالة عدم جوازه فهو احد فالاختلاف مانع من استحقاقه به الا بما ثبت صلوحه لقطع
ما تعلق به الخصم **اذا عرفت هذا فاعلم** ان الشهادة بالملك الفعلي بالعلم الوجداني حسبما عرفت
وعرفته من الجماعة مما لا يمكن غالبا الا في بعض الفروض النادرة واما جزمهم بالوقايع
على حد جزمهم بالامور العادية فانما هو عامل حاصل باعمال مثل تلك الامارات
الشرعية كاليد والاستصحاب واعمال مقتضيات الاسباب ونحوهما فتارة مراعاة تلك
الامور تورث جزما بالواقع واخرى لا توجب له غير الظن بها وثالثة لا يكون كذلك
بل بعد جهده وملاحظة بعض القرائن وقيام بعض الامارات المعتبرة هناك توجب له
تشكيكا في البقاء ثم تراكم تلك الامور قد تورث له المظنة بالخلاف وح فان كان على
المطمئن على البقاء ولو باعمال مثل الاستصحاب صدق عليه الشاهد وعلى ما يقول به الشهادة
وان كان معولا فيها على الاستصحاب او اليد ولا يقدح فيه التعويل عليهما لما عرفت من
امكان العلم الواقعي به لعدم كونه من الامور المحسوسة فشهادة الشاهد به تعويلا عليه
لو خرجت عن موازين القضاء المانعة لا دلة العمل بالبينة في الشهادة على الملك مورد

يعمل

يعمل بها وهذا بخلاف ما لو شهد بالملك الاستصحابي بان تكون الامارة موهونة
الشهادة فان الشاهد هو بنفسه خبر بان على الاستصحاب الفعلي فكيف يجوز لغيره بناء
العمل عليه على وجه يقطع به كلام الخصم ويفهمه على موجبه **وكيف كان** فمدار التسمية
شاهدا على انه جازم بها ومطمئن عليها ليستفيد الحاكم علما من علمه لا بان يخبر
بجريان الامارة فانه اذا قيد نفس المشهود به بالامارات كاليد والاستصحاب لم يكن منبئا
بالواقع بل هو مخبر بحكم ظاهري شرعي اعني اقتضاء الاستصحاب الملكية او بقاء اليد
عليه بخلاف ما لو اوقع الشهادة على الواقع وان كان بانيا ومعولا في واقع امره على الا
فانها شهادة بالواقع ولو لم يحصلها من طريق على وجهه فاذن فرق واضح بين قوله
هذا ملكه من السابق الى الان لاني لا اعلم له مزيلا وبين قوله هذا ملكه بموجب الاستصحاب
فان الشهادة في الاول شهادة بتية بالملك الحالي دون الثاني ومن ذلك تعرف
عدم العبرة بقوله كان ملكه ولا ادري زال ام لا لان ذلك ليس شهادة بالملك الحالي
ولا يصدق عليه مخبر انه عالم به في الحال فتامل جيدا **ثالثها** قد سبق منا نقل الخلاف
فيه عن الفاضل في القواعد والارشاد وتعرضه شيخنا الامام العلامة في جواهره بقوله
وكان عبارة الفاضل في القواعد لا تخلو من تدافع في الجملة حيث قال في المسالة ولو
شهد انه كان في يد المدعي بالامس قبل وجعل المدعي صاحب يد وقيل لا يقبل لان
ظاهر اليد الان الملك فلا يدفع بالمحتمل نعم لو شهدت بينة المدعي ان صاحب اليد غصبه
او استاجره منه حكم له لانها شهدت بالملك وسبب يد الثاني وقد قال سابقا ولو شهدت

البينة بان الملك له بالامس ولم تتعرض للحال لم تسمع الا ان يقول وهو ملكه في الحال
او لا نعلم له مزيلا ثم اشتغل بنقل بقية عبارات القواعد الى ان قال ومثلها عبارة الارشاد
قال ولو شهدت بملكه في الامس لم تسمع حتى تقول وهو ملكه في الحال او لا اعلم زواله
ولو قال لا ادري زال ام لا لم يقبل اما لو قال هو ملكه اشتراه من المدعى عليه او اقر
له به او غصبه من المدعي او استاجره منه قبل ولو شهد بالاقرار بالامس قبل وان لم يتعرض
للملك في الحال ولو قال المدعى عليه كان ملكك بالامس انتزع من يده ولو شهد انه
كان في يده امس ثبت اليد وانتزع من يد الخصم على اشكال انتهى قلت الذي
يلوح من ظاهر العبارة ان الذي حكم فيه قدس سره بعدم القبول انما هو في موضع كونها
يحاول بها فصل القضية وقطع الخصومة بحيث يراد بها انتهاء الامر الى ما لا يتوقع معه تجدد
المرافعة وابطال كلام الخصم واقناعه بحجته ومن الواضح ان المقصود في هذا الغرض الحكم
في نفس الملكية بان يقول الخارج هو ملكي ونقض الداخل غصب يلزمه الرد عليه ومن
المعلوم ح ان الفصل بين هذين المتخاصمين ببينة الملكية الحالية وذلك لا يكون
الا بانضمام الشاهد الى الملكية السابقة ما يفيد الاستمرار الفعلي حسبما عرفت ادلته
المتقدمة واما ما حكم فيه بقبول بينة سبق اليد فانما هو في صدد فرض الحاكم في مجرد تشخيص
صاحب اليد تمهيدا لتميز المدعي عن المدعى عليه في المحاكمة الفاصلة للخصومة في دعوى
الملك بمعنى ان المقصود في هذه الدعوى من المدعي مجرد انقلاب الدعوى ومحاولة
بيانا انه هو المدعى عليه دون المتصرف المتشبث بالعين ليتعين عليه اليمين وعلى خصمه كلفة

اقامة

اقامة البينة فان المدعى عليه يتقوى جانبه بتصرفه فاذا ثبت انه هو المتصرف فيوجب
ذلك له علوا وتقويا على المدعي فكونه هو المدعى عليه وصاحبه المدعي المكلف
باقامة الحجة من الحقوق المرعية المستحبة المطلقة فتسمع البينة عليه لالزام خصمه بقيامه
باشق وظيفتي المتخاصمين الذي هو الكلفة اقامة البينة والبحث والفحص عن حالهم
وتعديلها فيستريح بعد ذلك الى ان يقنع عنه باليمين في تصديق قوله وبالجملة
ان تينك العبارتين من الكتابين لا تدافع فيهما بوجه فانه رحمه الله قد جعل غاية
سماع البينة فيما حكم فيه بالقبول جعل المدعي صاحب يد كما هو صريح القواعد دون
اليد والانتزاع كما هو صريح الارشاد فلا مساس لما نحن فيه في هذا الغرض
لاصل الملكية بل كان هذه المرافعة توطئة للمرافعة المترتبة عليها بعد فانها محضة
مقدمة لمعرفة المدعي وتمييزه عن المدعى عليه لتشخيص وظيفتيهما في اصل التخاصم
في الملكية وملاحظة شرحه وحيهما كالايضاح وحواشي الشهيد وكنز الفوائد وشرح الارشاد
وغيرها مما يساعد ما ذكرناه وابلغها في الشهادة على المرام ما افاده المولى الاردبيلي
في شرح الارشاد حيث قال في شرح العبارة المتقدمة من الارشاد لو شهد الشهود
بان المدعى به كان قديما مثل الامس في يد المدعي وهو الان بيد المدعى عليه فهل تسمع
بها اليد السابقة فيحكم الحاكم بانتزاعه من يده وتسليمه الى المدعي فيحكم بكونه ملكا له اذ اليد
دليل الملك ام لا بل يرجح اليد بالفعل على اليد السابق فيه اشكال يفهم من المتن الميل
الى الاول لان اليد مثل الملك ودليله والملك القديم يقدم على اليد بالفعل والملك

بالفعل فكذا اليد القديمة تقدم على اليد الحادث والفعل وقد عرفت ما فيه على انه انما
انما يثبت بقوله ما زال ام لا اعلم زواله وقد علم الزوال هنا بالمشاهدة ولان اليد دليل
الملك وقد ثبت ذلك بالشهود فيثبت الملك السابق وبحكم الاستصحاب يثبت الملك
بالفعل فيتبع منه وفيه انه انما يثبت الملك باليد لو لم يعلم خلافه ولم يعارضه وهنا
قد عارضه اليد بالفعل وذلك يمنع من حكم الاستصحاب بالملك السابق فان الدليل
بالفعل اولى من الدليل السابق واستصحابه في الدلالة على ثبوت المدلول وهو ظاهر
وبالجملة اليد دليل الملك السابق واليد بالفعل دليل الملك بالفعل ولا شك انه
اولى ولانه يمكن الجمع بينهما مع القول بالدلالة لانه قد يكون اولا ملكا للمدعي ثم انتقل
الى الثاني فلا تعارض حقيقة وهو ظاهر وقد تقدم مثله في تقديم الملك السابق على
انتهى كلامه رفع في الجنان مقامه فانظر الى كلام هذا الفاضل البارع وغيره من شراح
الكتابين فانه صريح صدرا وذيلا في حصر محط النظر في مجرد اثبات اليد وان كان الغرض
الاصلي في كلية المحاكمات معرفة مدلولها الذي هو الملكية ولكن هذا الغرض ليس مقصودا
لهما في هذا الفرض لا اثباتا ولا بالعرض فيصب المراد فيه الحال في مجرد تشخيص المتصرف الذي
من شانه الاستراحة عن كلفة اثبات الملكية كما ان ثبوت الحال يكون من شان صاحبه تكليف
باقامة البينة عليها ثم من المستبعد جدا ان لا يتفطن احد من شراحهما لهذا التدافع
بين عبارتيهما مع اهتمامهم المعلوم في تنقيح المتنين وشدة اتقانهما مما يمنع عن الحمل
على العدول في الفرع الذي هو محل البحث جملة واخا كما لا يخفى ولكن قد بنا الى كشف عن
الحكم

الحكم بسماع بينة اليد السابقة من دون ملك الضميمة بانه صاحب يد فعلا للحاكم بعد
سماع الشهادة بالملكية السابقة من دون ملك الضميمة فانه مع ان بينة الملك اقوى
بحسب المفاد والمحصل وابلغ في ثبوت السلطنة لمقيمها من بينة اليد فانه اذا تعارضت
بينة مع بينتها يقدم الاصحاب لا محاله كونه ذا يد في الامس اعم من كونه ذا يد في الحال فلا
تطابق بين الدعوى والشهادة قلت فرق واضح بين المحاكمة في مجرد اليد وبين المحاكمة
في اصل الاستحقاق الواقعي والملكية الفعلية لنفس الامر بعد فان مرام المتداعيين في الفرض
الاول ليس غير اثبات مجرد التعلق باليد والتشبث بالعين وتميز وظيفة المنكر في المحاكمة
المترتبة وتوجهها في اصل استحقاق العين من التعلق باليمين في تصديق قوله وان يكلف
الاخر الحجة الشافعة من قيام البينة والتماس التعديل والبحث عن حالها من وظيفة خصمه
لا ان العين ملك له وهو المستحق لها في الحال في نفس الامر يطالب بالبينة على الملكية
الفعلية بل المراد من كونه ذا يد في العين حقيقة في التعلق بها الى ان يظهر بحجة قاهرة
عدوانه في التصرف فالمراد مجرد كونه متصرفا بعنوانه الاعم من الملكية والعدوان بخلاف
الحال في المحاكمة في الفرض الثاني فان المقصود ليس الا اثبات العدوان الفعلي على الخصم لكون
المدعي هو المستحق فعلا فلا محالة لا بد من اثبات حقيقة الملكية الفعلية التي هي الارتباط
الخاص والاضافة المعنوية التي لاحظها الشارع بين الملاك واملاكهم ومن المعلوم ان ثبوت
ذلك على الخصم لا يكاد يظهر لدى الحاكم الا بابطال قول المتشبث في جميع محتملاته لبعد تمكنه
بامساك العين على صاحبها ظلما وعدوانا بخلاف مجرد كونه ذا يد فان عنوانه الاعم

من حصول ذلك الا ارتجاعا الخارج الا اضافة الحاصل وعدم تحقق ويثبت لدى القضاء بحجة ونيّة
له بالامس مثلا نحو التعلق والتشبث ظاهرا بالعين اعم من ان يكون بالحق الواقعي ولا
التصرف المدعى او لا فاذا بينا على انه حق ملزم على عنوانه الظاهري بعد ثبوته وحاول
المستعد اثباته فلتسمع بينة عليه ومن المعلوم ان طريق اثباته منحصر بعد الاقرار
في ابقاء البينة بانه كان ذا يد في الامس مثلا فان ثبت التصرف الفعلي محسوسا ولا يصدق
البينة لو كانت بالابقاء بكونه ذا يد فعلا فلا بد من القناعة عنه باليد السابقة و
بالجملة فكون قيام البينة بالملكية السابقة وان كان بحسب المفاد والمحصل اقوى
من قيام البينة باليد السابقة الا ان ذلك لا يقتضي ولو تم اعتبار الاولى حيث يعتبر
قيام الثانية ضرورة ان قيام الثانية لعقوله لا يمنع عن اثبات احد وانها ثانيا وقيام الاولى
لغرض فصل الخصومة بها وابطال جميع المحتملات تشبث الخصم بالعين على وجه لا يحتو
له التعرض للمحكوم له بعد الحكم ولا يشرع له تجديد الدعوى بالاستحقاق الاثنى الثاني عنه
والحاصل ان دعوى الملكية كما لا تسمع الا بعد ان يضم اليها الاستحقاق في الانتزاع فلا
فكذا البينة التي تقام عليها لا تسمع الا بعد نطقها بالفعلية للمدعي واما دعوى مجرد
اليد على عنوانها الاعم من المحقة المتصل الامر تيرحد مهما حيث تسمع لو ابداها بقوله
انا المتصرف منذ شهر وهذا المتصرف حالا قد ظلمني بتصرفه هذا فهو المطالب باقامة الحجة
وانما وظيفتي اليمين في موازين القضاء فلا بد ان تسمع بينة على هذه المقالة لو قال انا
هو المتصرف في الامس او منذ شهر ثبت كونه متصرفا بها او باليمين المردودة والا فيفصل

خصوص

خصوص هذه الواقعة بيمين المتصرف او يقضي عليه بالنكول على الاصح او يرد الحاكم عليه
بالامتناع فاذا حلف واسترجع العين بها او بالبينة فيكلف المنتزع منه باقامة الحجة لو
ادعى عدوانه واستحقاقه لنفسه فعلا هذا وان شئت زيادة في توضيح الحال في هذا الفرض
فتامل في فرض تداعي جهات التصرف مع جهل الحاكم بالمتصرف فانه يكلفهما باقامة البينة فلو اثبت
احدهما تصرفه ولو بطول بقية بانه داية متصرف فيها منذ شهر او سنة فيقضي له باليد ثم يكلف
الاخر باثبات الملك الفعلي وعدوان الاول ولا يتحاشى ذلك عندهم قضاء لا الاول لقضاء
اليد مع ان ذلك يكون في الاغلب مع تسالمهما على ان صاحب اليد اليوم وبالامس واحد منهما
فاذا ثبت كون المدعي احد المتداعيين هو صاحب اليد بالامس فقد ثبت كونه صاحب
اليد اليوم بذلك وبادعاء ان صاحبه يفقد بها او يكون ذلك مع نفي التصرف الفعلي تقربه في
الامس فاذا ثبت بطلان قوله في نفيه بقيام البينة على تصرفه في الامس فلا مجال للمدعي اذا ليتمسك
بهذا التصرف المسبوق بنقض صاحبه الذي ثبت فيه سقوط قوله وعندي ان ذلك من من
الواضحات التي لا يسمح صرف الوقت في تشييده زيادة على ذلك فانه نظير سائر الحقوق
التي يصح تحريرها ويسمع اقامة البرهان عليها كما لو ادعى عندك انك حلفتني مرة مرة
على هذا الحق الذي تدعيه في الحال او ان الحاكم قد حكم لي عليك بذلك سابقا او الا
اعترفت بزيفه كما ان هذه الدعاوى حقوق مسموعة لكونها ملزمة وان لم يكن المقصود منها
كلا او بعضا استنقاذ ما في يد الخصم لكن تلك الدعوى لما يترتب على ثبوتها نهض الخصم
لعقابا انقلاب وظيفته بيمينه ووظيفة خصمه الى ما توجه عليه في بداية التنازع مسموعة ايضا

والله تعالى هو الحاكم والعالم بحقائق احكامه وينبغي ان نختم هذا الامر بتوضيح الحال في امر
رابع مرتبط بما هو موضوع البحث في هذه المقام وهي مسئلة جواز اتكال الشاهد
على الاستصحاب في مقابل اليد الفعلية وان كان الذي يظهر من كلماتهم تصريحا وتلويحا
في مسئلة تعارض اليد الفعلية مع الشهادة على الملكية السابقة وغيرها ارسالهم جواز الاتكال
ارسال المسلمات والاصل في ذلك صحيحة معاوية بن وهب قال قلت لابي عبد الله
الرجل يكون في داره ثم يغيب عنها ثلاثين سنة ويدع فيها عياله ثم ياتينا هلاكه ونحن لا ندري
ما احدث في داره ولا ندري ما احدث له من الولد الا انا لا نعلم انه احدث في داره
شيئا ولا حدث له ولد ولا تقسم هذه الدار بين ورثته الذين ترك في الدار حتى يشهد
شاهدا عدل ان هذه الدار دار فلان بن فلان مات وتركها ميراثا بين فلان وفلان او نشهد
على هذا قال نعم قلت الرجل يكون له العبد والامة فيقول ابق غلامي وابقت امتي فيؤخذ بالبلد
فيكلفه القاضي البينة ان هذا الغلام لم يبعه ولم يهبه فنشهد على هذا ان كلفناه ونحن
لا نعلم احدث شيئا قال كلما غاب عن يد المرء المسلم غلامه او امته او غاب عنه لم تشهد
عليه وفي رواية اخرى فقال هما اي المفتي لا الان في ذيلها ترخيص الشاهد على ذلك اعني
بتعليلها بانها شهادة بالعلم بل في صدرها ايضا ترخيص بالحلف عليه لانه حلف على العلم
ولكن جملة من محققي الفقهاء قد اشكل عليهم فهم حكم المسئلة من هذين الخبرين وغيرهما
ومن اجله التزمنا التوضيح الحال في ذلك فان كلمات جملة من مشايخنا في هذا الباب
لا تخلو عن تشويش واضطراب فنقول والله المستعان قال شيخنا الامام القمقام في شرح [illegible]

العلم

العلم فيما به يصير الشاهد شاهدا انه قد يستفاد من صحيحة معاوية بن وهب وغيرها جواز
الشهادة بالاستصحاب ثم قال الخبر بطوله وادعى تعبيره بجزئه الاخير ثم قال ويمكن ان يريد بعلمه
الحاصل له من الاستصحاب بقرينة الخبر المذكور كما انه يمكن حمل الاول على ارادة حصول
هذا العلم باعتبار خلطته والاطلاع كما اومى اليه الفاضل في التحرير الى ان استدرك الى ان قال
بنقل كلام التنقيح وكلام الحر العاملي في الوسائل وقال لا يخفى عليك اجمال هذا الكلام
ضرورة ان من الواضح اعتبار الجزم والعلم في الشهادة كتابا وسنة كما عرفت بل قد عرفت
تعريفها بذلك فلا يكون الشاهد شاهدا الا وهو جازم بالمشهود به فالمراد بالشهادة بالاستصحاب
ان كان بالمستصحب فهي شهادة بعلم لا بالاستصحاب اذ لا ريب في ان من شهد اليوم بان
عمروا استقرض مثلا من زيد مالا او ان فلانا قد تزوج فلانة او فلانا قد غصب من فلان
كذا درهما فهو شاهد بما علم مثل الشمس ومثل كفه ولا مدخلية للاستصحاب في ذلك
ليست الشهادة به وتجويز النقض لا يقدح في الشهادة المزبورة بل علمه كذلك وان
اريد الشهادة بالاستصحاب بمعنى الشهادة الان بشغل ذمته وكونه مشغولا في حقه وانه لم
يكن خلا بعد ذلك بل كان مستند ذلك علمه السابق فلا ريب في عدم صدق تعريف
الشهادة عليه بل هو شاهد بما لم يعلم خصوصا اذا قال اشهد الان بشغل ذمته لان
ولكن لا ادري وفاه ام لا فانه مناقض قطعا وليس بشهادة كذلك فان الاستصحاب وان كان
حجة شرعا لكنه ليس حجة في جواز الشهادة به الظاهرة في الجزم والعلم في المشهود به كما
مثل الشمس نعم هو يشهد بالعلم والحاكم يجري حكم الاستصحاب مع فرض عدم المعارض

لانه حجة شرعا يسوغ لها الكذب فان ظاهر عبارة الشاهد بل صريحها كونه معلوما لديه حسا
لا شرعا ومن هنا لم يجز الشهادة بشهادة العدلين الا على طريق التحمل وكونها شهادة فرع
لا اصل وح فلا بد من حمل الخبر المزبور على جواز الشهادة بحصول ضرب من العلم او كان الاستصحا
كاف ولكن القضاة لا يكتفون الا بالشهادة على الوجه المزبور فيسوغ له ذلك لاستنقاذ المال المسلم
او يحمل ذلك كما انه يجب ارادة ما يكون به الشاهد شاهدا من التحمل المزبور لا ان المراد به الفرق
بين الشهادة حال الاداء وحال التحمل اذ هو واضح الفساد لان الشهادة في الحالين واحدة ومعنى واحد
ثم لا يخفى دفع توهم النقض بما روي من جواز الشهادة على اقرار المرأة اذا حضر من يعرفها
فبنى ذلك على استثناء مسألة التعريف من ضابط اعتبار العلم في الشهادة ولوالدي
العلامة قدس الله سره واعلى مقامه تعليقات على هذا المقام من كلام شيخنا رفع الله درجته
فقال عند قول الشيخ فلا بد من حمل الخبر المزبور على جواز الشهادة بحصول ضرب من العلم او كان
الاستصحاب كافيا الخ ان الخبر المزبور غير قابل للحمل على العلم لبعد ما صرح من قول السائل بعد
دراية بالحدوث والاحتمال الاخر وهو تسويغ الشهادة لاستنقاذ من الغريب غاية الامر
الفرض ان من بيده المال محرم ما يجب حفظه على الشاهد انما هو بعد حجية الاستصحاب للحاكم واجرائه
نفسه اياه فيتوقف من بيده تسلم للمدعي على اجراء الحكم له فلو خالف القاضي وجه القضاء لم
يفرع غيره في ترتيب آثار القضاء من دون القضاء ولذا لو كان القاضي المخالف لم يكتف بالشاهد
الواحد مع يمين المدعي بل لا بد عنده من العدلين فيشهد ان بالقضية والحال انه يخالف
في هذا الفتوى لاصول الامامية لما جازت الشهادة بحقية المدعي مع وجود شاهد واحد

شهد

شهد عند القاضي مع عدم علمه بحقية ما ادعاه والفرق بين المال وما نحن فيه بان الثاني
فلا حرمة لماله الا للمدعي بعلمه بحقيته مع الاستصحاب الموجب لاثار الاحترام دون الشهادة
في حال المريض بتركه معرض للذهاب والتلف لا يخفى ما فيه اذ عليه يلزم الشاهد بالسبب
للمدعي مع احتمال الرجعية انكار المنكر اياه بالمعروف واعانته في اخذ الشيء المدعى من المنكر
من دون القضاء وغيره من اسباب الالزام ثم قال واعلم ان الاتكال على العمومات الدالة على
حرمة الاعتماد على الظنون وعدم جواز الشهادة الا على المعلوم وحمل المعلوم على المحسوس
المحض الا على محل النقض وادعاء ما لا ينبغي بعد التامل فيما يلزم منه من سد باب الشهادات
في الاسباب المحسوسة فضلا عن المسببات لوضوح عدم طريق الى معرفة السبب غالبا بسببيته وانما
لوضوح توقف سببية البيع على ارادة المنشئ للانشاء وقصد المدلول والرضا بحصول
الاثر ثم على ملكية العوضين للناقلين لحاصله لهما اما من مثلهما لعقد او اسباب
اخر شرعية كالميراث والحيازة وملكية الموروث للوارث متوقفة على ملكية الموروث
حتى ينتهي الى ابتداء الشراء الى احد من الاجداد مثلا فليس لاحد طريق الى واقعها فلعل احد
الاجداد او الناقلين كان غاصبا للعين او اخذها بعقد فاسد فليس المدار الا على
اصول تعبدية او قواعد لفظية من اصالة الصحة وظهور القصد في الالفاظ تلك العقود
والنية في الحيازة كما ان المدار في العقود الغير الفضولية ونحوها الا اجماعا انما هو على حجية الا
والامارات الظنية القائمة للفقيه وفتواه مستندة اليها كما انها هي المستند للمقلد في تقصير
الشهادة على المعلومات الواقعية التي لم يبتن علمها على ضوابط شرعية او قواعد قطعية

اوامول تعـد بيرمما هو من المنكر في الشريعة بل هو تخريب للدين واخلال بالنظام الذى
تحفظ شرع سيد المرسلين صلى الله عليه وآله منه يتقلح ان المتصور من العلم الذى هو سند الشاهد بما
يراد به ما للشاهد طريق اليه وهو لا تلازم على المعلومات العرفية باسبابها او العلم
الشرعية بطرقها ويعنى بالظن ما يحصل بالحدس ونحوه من الاعتقاد الراجح والمعلومات العرفية
[illegible] مثل الملك بكون المال في يد شخص يتصرف فيه تصرف الملاك اذ لا يختص الحكم
[illegible] بالبيع [illegible] بهذا الدين بل هو جار في اهل كل ملة وكان انما
[illegible] لما قامت للمسلمين سوق اشار الى هذا المعنى بعض
[illegible] العرفية لمعلوماتها لتعطلت الاموال و[illegible]
[illegible] توقف غير من المعاملة بالمرة بل واختل نظام العالم واسا
[illegible] الشراء على الملك [illegible] لا بيع الا في ملك وتعلق
[illegible] بالمعلومات العرفية [illegible] العرفية او الشرعية في تعيين الملك
[illegible] لزوم [illegible] في دعواه بانه
ملكه دون الشهادة [illegible] وخصوص
الشهادة من كونها ماخوذ [illegible]
في مقام التحمل بعد ثبوت قابلية كل الموضوعات لان [illegible]
فالشهادة في وقوع البيع والمعاينة لما انما هو بسماع [illegible]
وغيرها من المالك المحرز مالكيته بامارات عرفية او شرعية [illegible] ان

في الشهادة

من المثبتات للموضوعات والاحكام في الشرع يكون حالها كاليد في الملكية والفراش للولاية
سواء اه والظن ام لا ولا فرق بين استصحاب الشاهد او الحاكم بل لو منعنا الشهادة للشاهد
فليمتنع في استناد الحاكم بالاصل اذ المنع ليس لجهة التعبد بل الغرض صيانة اموال الناس
بان يصل الحق الى مستحقه او لا يخرج من يد مستحقه وهو مناط الاشهاد والشهادة
والنهي عن الكتمان كالنهي عن القول بغير العلم وحكومة الحاكم كالمباشر الذى يخرج الملك من
يد صاحبها استنادا حقيقيا والشاهد بمنزلة السبب فاذا جوزنا الاعتماد عليه في
الاسناد مما ينوط به مناط الحكم فلا يخفى اولوية المنع فيهما معا مما يوجب اجراء التسجيل
والاشهاد على الاسباب عن الفائدة مع انه الذى ارشد الله سبحانه العباد اليه والثاني
النسب عند مساواة لاثبات المسبب بل يمكن الاستناد بالامر بكتابة التحمل على السبب لقا
عدم المناكرة وانه من ميزان القضاء لو وقع النزاع في الملكية الفعلية لجهة الاستصحاب
ويحتمل من ادلة اللهم الا ان يدعى المنكر حجية بان ذا خفى من المدعى لامكان
ان يكون الشرع في الاشهاد هو المظنة في البقاء وقوة جانبه بالظن فيكون بخلاف ما علم
فتدبر وتامل **ثم تشيد مسالكه هذا** في مخالفة فتوى شيخه قدس الله سرهما وعطر مرقدهما
بقوله **واعلم** ان في الموضوعات التى تثبت ضرورة بالشهادة العدل لا يرى معنى فتوى
من المنكر واحسن نظم انظمة الاسلام وعلى الاول الذى هو خيرة الاكثر ان لم يحصل حسن نظم
طرقيا فيها بل المعاشرة الطويلة المفيدة للقطع والاختبار الموجب للعلم ان اعتبر بقاء العلم
الحاصل له بالاختبار كلا ذمته العلم لم يحصل لاحد لو فتوان زوال المنكر ليس مما يستحيل

النقل والعادة ولذا ترى ديدن المتشرعة عاملين بالعدالة الزمع انه اختبروه في زمن ما حصل
لهم العلم وان غابوا عن النظر غيبة طويلة فيجوزون الصلوة خلفه والطلاق بمحضره واخذ
منه وان نقلوا في حالهم بعض الاقاويل بل ينبغي الشهادة في العقد بل على هذا وان جعل
حسن الظن طريقا لها كما هو المختار لانفسها ولو لم يكتف بالطرق الشرعية الظنية في خصوص
الشهادة لزم عدم ثبوت ذي الطريق بالشهادة مع جواز الصلوة خلفه واخذ الفتوى منه
واجراء القضاء اليه ومع ذلك لو شهد بعد الان فعل حراما بل فسق بغير لابد ان يعول
بعد السؤال عن حال انه لا اعلم انما هو حسن الظن وهو كما ترى وعلى تقدير الاجتزاء بحسن الظن
في الحكم بالعدالة والشهادة بها اتكاء على ظواهر الاخبار مثل صحيحة ابن ابي يعفور وغيرهما
المنتهي حجيتها الى القطع فلم لا يشهد بالعدالة والاستصحاب كما دل على حجية هذا الظاهر
قال **دعم محل بعض الاعلام** والظاهر انه الفاضل النراقي في المستند ان دليل رواية ابن وهب
من قوله لم تشهد عليه مع الحكم في صدرها بالشهادة متناف بناء على ان قوله لم تشهد
استفهام انكاري في قوة النفي مع ان المورد في كليهما مجرى الاستصحاب فدعاه هذا الوهم الى
ارجاع الانكار الى عدم الوجوب بل الى مرجوحية الشهادة حتى يجتمع مع الجواز في الصدر وهذا
كما ترى من الغريب اذ الشهادة لو جازت وجبت على انه لا داعي على هذا الابعد لظهور الفرق بين
الموردين لظهور الاخير فيما اذا غاب عن يد المرء الظاهر في استقرارها في يد الاخر بالاستصحاب
فيه معارض باليد التي هي اقوى من الاستصحاب دون الاول فعلى انه من الممكن ان يكون لم تشهد
عليه مجزوما وحرف الاستفهام محذوفا ويراد منه انكار النفي والكلام في قوة النهي عن الترك

في الشهادة

في الشهادة للمسلم بمجرد غيبته ما له عنه وذكر لفظ المسلم مما يوحي اليه ولعل السر بناء على
عدم اعتنا الشاهد باليد هو كونها مسبوقة بيد اخرى فتضعف اليد الثانية لعلو مسبوقية
تلقيها من اليد الاولى فلا تنافي بين الصدر والذيل ان شاء الله تعالى انتهى كلامه رفع
في الخلد مقامه وهو رحمه الله له في هذا المقام تعليقات تخالف بعضها في الفتوى **ولكن على**
بعض ذلك كلام ما يقتضيه العقد مع يجاحها ولذا اولا فقال وقد سنح لي بالتامل في هذه الاخبار
خلوها عن افادة جواز الشهادة بالاستصحاب الظهور في رواية ابن وهب لا تقسم في الاستفهام
فيكون معنا بلى او نشهد اي نشهد ونقسمه فيكون الجواب بقوله نعم كانه ترديد لا يفيد
حكما بل لعل الداعي التخلص بكلام مبهم عن ضرورة التقية وغيرها والاخير من قوله لم تشهد
في مقام الردع عن الشهادة وقوله نشهد على هذا يكون معطوفا على قوله او يشهد شاهدا
على فمفاده سؤال عدم جواز التقسيم بعد شهادة العدلين على الاغتصاب او شهادتهم والملازمة
على الاختصاص فالجواب بنعم يعطي عدم جواز التقسيم لا في الصورة الاولى فعليه ينطبق على مفاد
من النصوص الدالة على ان الشهادة لا بد ان يكون بعلم وعلى مثل الشمس فاشهد واما ذكرنا
في الحاشية سابقا من حجية الامارات العرفية والشرعية للشاهد فسلم في غير الاصول والاستصحاب
اذ الاستصحاب ليس من الامور العرفية والامارات الشرعية كما لا يخفى انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه
لا يخفى عليك ما في مجامع هذه الكلمات من الخلط والخبط واضطرابها في بيان الحجة
ومدرك المسئلة **ولكن الذي يقتضيه صحيح النظر** ولا تحرير محل الكلام ثم ايراد كلمات من تعرض
للمسئلة ثم تحقيق الحق والاحتجاج عليه بما يليق فنقول ان الغرض من عقد هذه المسئلة انما هو

جواز الشهادة الشاهد بما يعتقد خلاف يد المتصرف الذي قد عرفت تحقيقا على الحق المعروف
بالانباء بالملكية الفعلية مع قطع النظر عن الشهادة بالاسباب الظاهرية لجواز تحققها ولو
بالبينة ترتب مسببها عليها بان يقول هو ملكه في الحال على وجه يلزم منه عدوان المتصرف
لو لم يجزه بالقيد منه ولا ريب ان صوغ فرض اعتماده على الاستصحاب فيندرج لا يتصور الا
بان يجيز الشاهد مالكية المدعي المستندي سابقا ثم يراه في الحال في يد غيره مدعيا
استحقاقه فمحل الكلام في جواز اعتماد الشاهد على ابقاء ما احرزه سابقا وترتيب آثار
ما علمه من قبل حين الاستشهاد ولو كان في قبال اليد التي قد تطابق العقل والنقل
والاجماع بتقديمه على حجيتها في الجملة لا اولا فلا كلام لاحد في نفوذها على الخصم بعد
ادائها بما يصدق عليه انه شهد بالحق مطابقا للدعوى المدعى فاذا جاز له اداؤها بانه
ملكه الآن واظهر ذلك فلا يليق بل لا مجال لعصبيته في التوقف بعده في ترتيب الاثر عليه
فانه حجة بالعيان ضرورة ان حصول العلم القطعي بالملك الحالي في ان الشهادة من المستحيل
العادية للناس لانه بعض الاملاك المعلومة تملكها على نحو الحيازة والاصطياد اذا لم يتخلل
بين تملكها واوان الشهادة زمان يجوز فيه انتقاله الى غيره اذ قد يمكن النقل عن نفسه
المالك بنفسه مع عدم اطلاع احد غيره بنذر او عهد او وقف او تمليك صغير وكبير
او ولو مع اطلاع غيره ممن عدا الشاهد كان يكون مالكا له ان فيملكها انه وجه او بعد زمانها
ممن لا داعي لافشاء خبره فليس مبادي حصول العلم للشهود في هذا الصنف من القضايا
انما هو حصول العلم السابق مع عدم ظهور خلافه فاذا كان مبنى شهادة الشهود منحصرا

خاليا او كليا في ذلك فيشهد على ما يليق بحال القضية باظهار اعتقاده بالملكية الموجودة مع
بناء الحاكم على عدوان المتصرف ولو كان اصل مبناه اجراء الاستصحاب فلا يبقى له مجال في
التوقف عن ترتيب الاثر عليه لا محالة فيرجع حاصل الكلام الى ان يد المتصرف الحالية لم تكن
قاطعة لحكم علم الشاهد بالملكية الثابتة له قبلها ولو باعتبار علمه السابق بالملكية للمدعي
واما ان الشاهد فعليه ان يشهد بعلمه السابق والحاكم يجري الاستصحاب ويحكم بمقتضاه
كما سمعته في كلام والدنا الامام العلامة وشيخنا القمقام فقد عرفت ما فيه لان موازين عمل
الحاكم في قضائه على حقوق الناس محصورة في امور معدودة ليس الاستصحاب منها بلا ريب ولا مجال
له في القضاء والفصل بين الخصوم بالاستصحاب على احد فما من قضاء لاحد على غيره الا ويجب
ان يكون مستنده اما البينة او اليمين او النكول واما قول شيخنا صاحب جواهر الكلام
ان الاستصحاب وان قلنا بحجيته شرعا ولكنه ليس بحجة في جواز الشهادة به على وجه يسوغ
له الكذب في شهادته فيه من التعسف ما لا يخفى فان اظهار معتقده بموجب ما رخصه
الشرع بمقتضى ادلة حجية الاستصحاب ليس من الكذب في شيء والغرض ان المقال لو كان في
نظر الشاهد بما يطمئن منه على بقاء حكم علمه السابق على وجه لم يظهر من شيء من الامارات
الشرعية او العرفية ما يوجب تزلزله في ابقاء آثار علمه بحيث ان الشرع قد سوغ له ترتيب
الآثار والشهادة ايضا من جملة تلك الاعمال والآثار المترتبة فاظهاره ذلك اذا دعته وحكمه
بطريق شرعي لم يعد من الكذب على انا نكلفه باظهار الملكية الفعلية على فرض اطمئنانه
بالبقاء ولو من جهة اعتماده قاعدة الاستصحاب فلو كان ظانا خلافه او مترددا على وجه لو

بشرائه او اتهابه او قبول اصداقه او ثمنا او لم او استباحة منافعه لما كان يسع الاقدام
على شيء من ذلك لقرائن دامت لديه على انتفاء الحالة السابقة فليس من مجاري بحثنا
البتة بل قد فرغنا عن هذا البحث في صدد تحرير الرسالة من اشتراط الضميمة في قول
الشاهد بانه ملكه الان والا لم يكن مطابقا للدعوى المحررة من المدعي فتامل جيدا
ولعلك كان قد اسمعناك بعض كلماتهم في مقروعية البحث عن جواز اعتماد الشاهد
في شهادته على الاستصحاب وانما بحثهم هناك في احتياج السماع وترتيب الاثر على شهادتهم
لو لم يعتمد عليه في ذكر الملكية السابقة مجردة عن الضميمة التي تقتضيها الاصل المذكور
ونقول هنا قال الفاضل في المختلف في اخر كتاب الشهادات مسئلة قال ابو الصلاح اذا
كان الشاهد عالما بتملك الغير دارا او ارضا او غير ذلك ثم غيره متصرفه فيها من غير
منازعة من الاول ولا علم باذن ولا مقتضيا باعتبار التصرف من اجارة او غيرها لم يجز له
ان يشهد بتملكها لواحد منهما حتى يعلم بما يقتضي ذلك في المستقبل وليس بجيد لان
العلم الثابت يستصحب حكمه الى ان يظهر المزيل والتصرف مع السكوت لا يدل على الخروج
عن الملكية بخلاف ما لو شاهد غيره يتصرف في ملك بغير منازع ولم يعرف سبق ذلك
لاحد غيره فان جماعة من اصحابنا جوزوا له ان يشهد بالملك المطلق اما مع سبق العلم بالملك
للغير فلا وقال واذا غاب العبد او الامة عن مالكه لم يجز له ان يشهد بما كان يعلمه من
تملكه لهما الان يعلم عينه لاباق او اذن المالك وليس بجيد كالاول نعم ان احتمل تنقلا
حتى في بقاء الملك لم يجز له ان يشهد بانه الان ملكه بل بانه كان في ملكه في الزمان الماضي

وكان مقصوده

وكان مقصوده في ذلك تصحيح ما قاله رحمه الله تعالى انتهى كلامه وقال الشهيد في قواعده
المعتبر في علم الشاهد حال التحمل ولا يشترط استمراره في كثير من الصور كالشهادة بدين
او ثمن مبيع او ملك كالموروث مع امكان ان يكون قد دفع الدين وثمن المبيع وباع الموروث
وكالشهادة بعقد بيع او اجارة مع امكان الاقالة او الفسخ والمعتمد في هذه الصور
انما هو الاستصحاب اما الشهادة على النسب والولادة فانها مع القطع لامتناع انتفائهما
وكذا الشهادة على الاقرار فانه اخبار عن وقوع اللفظ في الزمان الماضي واما الشهادة بالوقف
فانه مع تأبيده فهو من قبيل القطع انتهى وقال الفاضل المقداد في التنقيح يكفي حصول العلم
بالمشهود به حين التحمل وان جوز حصول النقيض فيما بعد في كثير من الصور كالشاهد بالدين
مع تجويز رده والشاهد بملك مع تجويز انتقاله والشاهد بزوجية امرأة مع تجويز
طلاقها بل يكفيه الاستصحاب انتهى وهذه الكلمات صريحة في مقروعية البحث عن جواز اعتماد
الاستصحاب في الشهادة واصرح من ذلك عبارات غيرهم من مثل فخر المحققين و
السيد عميد الدين والشهيد الثاني والاردبيلي في مسئلة اعتبار قول الشاهد في شهادته
بانه ملكه في الحال فليراجع كلماتهم في ذلك الباب فانها تكاد تصرح مبتنيها على القطع بان
الحكم عندهم اتفاقي على وجه لا مرية لاحد منهم فيه وانما صرفنا النظر عن نقلها بالعين
والفاظها مخافة التطويل وحيث قد تمهدت محل الكلام وعرفت انه جواز اتكال الشاهد في
شهادته على هذا الاصل شيء قد ارتضاه جمهور الاصحاب على وجه سوغوا البدار عند علم الاذن
باليد وتقديم العمل بالاستصحاب عليها وان المسئلة على شاكلة اتفاقية عندهم فانك ترى انهم

في اصل ما هو موضوع تحرير المسألة من المبنين على سماع الشهادة بان الملك له في الامس لا
اعلم له بل بل الظاهر من بعضهم كفاية قول الشاهد لا ادري ازال ام لا مع انه كلام يشتمل على
الترديد وعن آخر كفاية مجرد انه له بالامس من غير حاجة الى ضم ما يؤدي مؤدى الاستصحاب
فلنشرع الان في اقامة الحجة على هذا الحكم فنقول ان اقوى ما يتخيل في ردع الشاهد عن
اداء هذه الشهادة انما هو ملاحظة حجية يد المتصرف فانها تهدم حكم اليقين الذي جعل نا
حكم اليقين السابق في ادلة حجية الاستصحاب وايضا لو لم تكن هذه اليد حجة شرعية فلم لا يعتمد
على الاصل في القضاء المقيم بقية الملك القديم فاذا كان الرادع له وجود هذه الحجة فليرتدع
بها الشاهد ايضا وكيف يتصور عدم حجية الاصل له في القضاء مع جواز اعتماده على الشهادة
المبتنية عليه بان كان مطلعا على اعتماد الشاهد عليه وبالجملة فاغرب شيء منع الحاكم
عن العمل بالاستصحاب يستعمله هو وتكليفه بالاعتماد على الاستصحاب الذي يستعمله الشاهد
ولكن الانصاف ان بين عمل الشاهد به وبين استعمال الحاكم فرقا واضحا لا ينبغي خفاؤه على
المتدبر فان الحاكم لا يقين له سابقا كي يجيء له اجرائه وتوهم ان ما يظهره الشهود من الملكية
السابقة حجة له بمنزلة اليقين مدفوع بان الملكية السابقة المجردة عن العقيدة المعمول بها حجة
لديه فيها فانها غير منطبقة على الدعوى الا بضميمة انه ملكه الى الان والحال ان الشاهد لا يضمها
اليه فمتى شهادته مستثنى من الشهادة المعمول بها واعتماد الحاكم بنفسه على الاستصحاب تكميلا
للشهادة لا يجعلها شهادة كاملة مع ان المزاحم لليد الفعلية ليس غير الملكية الفعلية التي
ينطق بها الشاهد فاذا اعتمد على الاصل كانت الاخذ بنفس الاصل دون الشهادة

بنفس

اشبعنا الكلام في ان شاء هذا التوهم انما فلا نعيد البحث فيه ثانيا وعليه فلا يتعين بقاؤها
للحاكم حتى يحتاج في رفعه الى حجة مثله فيبقى اليد الحالية للمتصرف من دون مزاحم حاكم
لرفعها عنده ومع التسليم بحيث كان موازين عمل الحاكم في القضاوة محصورا لا يمكن التخطي
عنها الى مثل هذا الاصل الغير المعلوم استقامته لها لا جرم لم يصح له الاعتماد عليه واما
الشاهد فاستفادة اجرائه له واضحة لا ستره فيها وتوهم ان يد المتصرف ناقضة لحكم
يقينه السابق مدفوع بان اليد المفروضة ليست كاشفة لحكم عليه ويتضح ذلك بعد
امعان النظر في مفاد حجية اليد فان اليد وان كانت حجة شرعية ولكنها في حال
الجهل بكيفية حدوثها واما في المقام فيمكن مع تجمل الشاهد بها وتوضيح ذلك ان
اعتبار اليد لم تتمحض بحجيتها مطلقا كيف ما اتفقت وكانت اما كانت بل الادلة انما تقتضي
بحجيتها حيث كشفت عند اهل العرف من مالكية ذيها وتفصيل هذا الاجمال انه لا
اشكال في ان ما دل على اعتبار اليد ما بين اجماع واخبار تلقاها الاصحاب بالقبول اما الاجماع
منهما فلا يجدي للتمسك به في موضع النزاع نفعا وكذا بناء العقلاء فان اساطين الاصحاب
كلهم قد تسالموا على عدم الدلالة في موضع يستحضر على كيفية استيلائها وحدوثها
واما الاخبار فعمدة ما يتعلق به في ذلك خبر حفص بن غياث عن ابي عبد الله ع قال قال له
رجل ارايت اذا رايت شيئا في يدي رجل ايجوز لي ان اشهد انه له قال نعم قال الرجل
اشهد انه في يده ولا اشهد انه له فلعله لغيره فقال ابو عبد الله ع فيحل له الشراء
منه قال نعم فقال ابو عبد الله ع فلعله لغيره فمن اين جاز لك ان تشتريه ويصير ملكا لك ثم

تقول هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار ملكه من قبله اليك ثم قال ع
لو لم يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق ومعلوم ان هذا الخبر وما شاكله لا دلالة فيه الا على امضاء
الشارع ما عليه العرف واهل السوق وارباب الاخذ والعطاء من الدلالة على الملك
بمعنى ان الشارع قد حكم فيها على الزامهم اتباع دلالتها العرفية في موضع دلالتها فالدلالة
عرفية والاعتبار شرعي فاذا انتفت الدلالة في موضع فلا موضوع لان يحكم الشرع باعتبارها
فمدار الحجية انما هو على ما جعل عند اهل العرف دليلا على الملك ولا اشكال في ان الغلبة
عندهم ليس غير غلبة كونها ناشئة عن الملك فان غالب ما في ايدي الناس املاكهم
كما ان الغالب في الاملاك كونها في ايدي ملاكها ففي صورة الجهل بالحال ووجدان
المال في يد احد يحكم العرف بانه ملكه من حيث دلالة اليد على الملكية اتباعا للحكم للغلبة
من دون ان يكون هناك دليل تعبدي يقضي بها على سبيل التعبد الشرعي الابتدائي
على وجه لا يعتمد فيها على مذاق اهل العرف لا ان توهم ان المناط في اعتبارها شرعا
قاعدة حمل تصرف المسلم وسلطانه على الصحيح واجدا لعدم جريانها في حق الكفار فيما لو كانت
عليه مع ان محكوم بملكهم بل ذلك لا يتوقف على السلطنة الاستقلالية العقلية ايضا فانها
تجري فيما هو بحكم اليد والسلطنة كاللقيط الذي حكموا بالملكية للباس والفراش الذي
هو عليه والدار التي هو فيها او الخيمة التي هي حاليه وان كان صبيا ملتقطا ابن شهر او
شهرين فانه لا تصرف له حقيقة ولا تكليف ولا سلطنة عرفية بل المناط هي الغلبة التي
ذكرناها نظير الغلبة التي اعتبرها الشارع في سوق المسلمين بالنسبة الى الجلود واللحوم

بقوله

بقوله اذا كان الغالب عليها المسلمين فلا بأس فان طريقية اليد وامارتيها مقصورة على ما
تكشف عند اهل العرف عن الملكية الواقعية دون ما اذا كانت معارضة بالدليل يدل
على عدم الملك لذي اليد فان غالب ما يوجد من الاموال في ايدي السارقين والغاصبين
مع علم الشاهدين بان غالب ما في ايديهم لاربابها لا يحكم بعد موتهم بانها لهم و
لورثتهم ولو احتملوا انتقالها اليهم قبل موتهم فان الغلبة هنا على العكس تقضي بانها
لارباب تلك الاموال دون ذوي الايدي وعليه فلو شك المدعي مقتضاه ان اليد كاشفة عن
الملك الواقعي الا طريقية لا اعتبار اذ لم يجز هنالك موضوع لحكم الشرع باتباعه فضلا
عن مقام اخر نافيه ملكية المدعي مثلا سنين وداينا لو بيد المدعى عليه فان هذه
اليد لا دلالة فيها على الملكية عند الواقف بالحال وليس ذلك الا لان هذه اليد من حيث هي
كاشفيتها عما يكشف عنه نوعها لا يعتد بها في خصوص هذا المقام فاذا انتفت الدلالة في هذه
الصورة عند الشاهد كان لا يستحقها الدليل سلبها عن القطع فلا يبقى له مانع عن العمل بها اذا
الشهادة كغيرها من الاثار التي ينحصر ادلتها حجية الاستصحاب بترتيبها ثم هذا الثاني
مخصوص لمن احرز سبق الملك لغير المتصرف فعلا مع دعوى المالك السابق الملكية الى الان ولا فان كان
المتصرف لم يكن له معارض وادعى الملكية بان تقرن تصرفه مع دعواه الخالية عن المعارض سواء كان
المالك السابق غائبا او حاضرا مطلعا وساكتا فانه ربما يلوح معاملة المالكية خصوصا في صورة
اقراره بالشراء من المالك السابق فيجوز له ولغيره الشراء منه فضلا عما اذا علم بسبق الملك لغير
المتصرف مع عدم تعيينه كما هو الشان في غالب ما في ايدي الناس اذ قلما يوجد شيء في يد

شخص لا يعلم بسبق ملك الغير لا في المباحات الاصلية التي لم يعلم بسبق يد المكتسب عليها وهذا
كله بخلاف مفروض البحث من ادعاء المالك الاول ملكية ما في يد المتصرف وانكاره بجدد الانتقال
اليه فان هذه اليد غير صالحة لقطع الاستصحاب عند المستفسر على الحال فانه لو لم تسمع
شهادته بمؤدى الاستصحاب لزم منه بطلان جل الحقوق وعدم امكان استخراج الاموال
المغصوبة من ايدي الغاصبين لعدم امكان اقامة البينة على ذوي الايدي بمجرد استيلائهم
وهو مناف لغرض الشارع المرغب للشهادة ونصب القضاة لاحقاق الحقوق ولا يخفى ما يترتب عليه
من اختلال نظام امر الكل ولزوم الهرج والمرج لامتناع حصول العلم اليقيني للشهود بعد
هنيئة من مشاهدة تصرف المسؤول السابق هذا كله بحسب القواعد والاعتبار واما اخبار
المسألة ففي صحيحة معاوية بن وهب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يكون في داره ثم يغيب
منها ثلاثين سنة ويدع فيها عياله ثم ياتينا هلاكه ونحن لا ندري ما احدث في داره ولا
ما احدث له من الولد الا انا لا نعلم انه احدث في داره شيئا ولا حدث له ولد ولا تقسم هذه
الدار على ورثته الذين ترك في الدار حتى يشهد شاهدا عدل ان هذه الدار دار فلان بن
فلان مات وتركها ميراثا بين فلان وفلان او نشهد على هذا قال نعم قال قلت الرجل يكون له العبد
والامة فيقول ابق غلامي وابقت امتي فيوخذ في البلد فيكلفه القاضي البينة ان هذا غلام
فلان لم يبعه ولم يهبه افنشهد على هذا اذا كلفناه ونحن لا نعلم احدث شيئا فقال كلما
غاب من يد المرء المسلم غلامه او امته او غاب عنك لم تشهد به انتهى ولعمري ان
هذه الرواية صدرا وذيلا بمكان من الظهور في جواز اتكال الشاهد على الاستصحاب

ولا اعرف

ولا اعرف وجه تخريج هذه المناقشات التي القاها والدي العلامة قدس الله سره في
مقامه ولا ادري كيف يحتمل او يحتمله غير الاستفهام بعد الحكم بايجاب الجواب للامام
بقوله نعم في مقابل استفهام السائل بقوله او نشهد على هذا الوجه الذي يكلفنا القاضي
بالشهادة على الدار وان الغايب لم يحدث شيئا فيها وانها ميراث لهؤلاء الورثة بعينهم
خاصة دون غيرهم ممن لم يعلم بحدوثهم ومشاركتهم لهم بل ظاهر الفقرة صريحة في تجويز
هذه الشهادة والتعويل في حصر الوارث في الموجودين على الاصل فالتعلق بحملها
على التقية واسقاط الحديث الظاهر الدلالة بهاتيك المناقشات الواهية مما لا ينبغي
له البتة لوضوح ظهور قوله ولا تقسم في بيان شرح قول السائل الذي يكلف الورثة
في البلد بالاستشهاد ويعلق التقسيم عليه فحمله على ترديد السائل استفهاما بالتزام
حذف اداة الاستفهام التزام بما لا يلزم نعم بملاحظة عدم ظهور وجود نزاع في نفي
الموجودين يكون هذه الفقرة ظاهرة في المرام بحسب اطلاق الحكم وعدم استفصاله
عن وجوده وعدمه واما ذيل الحديث فهو [illegible] انه اظهر من صدره فان قوله لم تشهد
واقع موقع الاستفهام الانكاري فهو يجري مجرى قوله في رواية حفص بن غياث ولولا ذلك
لما قامت للمسلمين سوق فان المستفاد منها وضوح عدم امكان المنع عن جواز تلك الشهادة
وان جوازها بديهي وانه لولاه لزم بطلان حق المرء المسلم وكل امر يستلزم بطلان حق المسلم
فهو باطل فمن الغريب غاية حمل هذه الفقرة على النفي دون الانكار وجعلها بمنزلة النهي عن الشهادة
اذ المناسب ح تعبيره بلا تشهد بصيغة النهي لصراحته في تجويز الشهادة في الفقرة الثانية فنا

عدولهم في هذه الفقرة بصريحها بالمنع لا بما يجعلها بمنزلة النص وايضا توصيف المرء بالمسلم فيها
العالم والامر اليه مما يأبى كلا منهما عن الحمل على منع الشهادة كما لا يخفى على من له ادنى دراية
بمعاني الكلمات ورموز الخطابات ومنه يقدح ما وجوب حمل جزئه الاخر الذي هو الامر
بالشهادة على العلم على العلم السابق قال قلت له ع ان ابن ابي ليلى يسألني الشهادة عن هذه الدار
مات فلان وتركها ميراثا وانه ليس له وارث غير الذي شهدنا له فقال ع اشهد بما هو علمك
قلت ان ابن ابي ليلى يحلفنا الغموس فقال احلف انما هو على علمك ولو لا حمله على علمه السابق
لكان متضمنا لخلاف الاجماع لانه لا خلاف بينهم في جواز الاعتماد في الشهادة على الاستصحاب
فيما لم يكن فيما مقابله فتامل ومما يدل على الامر خبر منصور بن حازم وغيره مما يؤدي مؤداه
الوارد في معارضة بينة ذي اليد مع بينة الخارج قال قلت للصادق ع رجل في يده شاة فجاء
رجل فادعاها واقام البينة العدول انها ولدت عنده ولم يبع ولم يهب قال ابو عبد الله ع حقها
للمدعي ولا اقبل من الذي هي في يده بينة لان الله تعالى امر ان تطلب البينة من المدعي فان كانت
له بينة والا فيمين الذي هي في يده هكذا امر الله تعالى والتقريب فيه ما تقدم ان بينة المدعي
فيه كانت شاهدة بان الشاة قد نتجها الذي ولم يهب ولم يبع ومن الواضح ان المقصود
من الهبة والبيع مطلق اسباب النقل فالشهادة على عدم النقل لا يكون الا مبنيا على استصحاب
عدم الناقل ومما يدل على المختار ايضا صحيح جعفر بن عيسى قال كتبت الى ابي الحسن ع جعلت فداك
المرأة تموت فيجيء ابوها انه اعارها بعض ما كان عندها من متاع وخدم اتقبل دعواه بلا بينة
فكتب ع يجوز بلا بينة فان هذا الخبر بعد ضمه الى المستفيضة الدالة على انه علم من بين جميع ما ان

المرأة

المرأة تزف الى بيت زوجها بمتاعها وبعد معلومية ما تعارف من ان المتاع من مال ابيها
يدل على تقديم الاستصحاب على اليد المجهولة التي كانت ثابتة للمرأة والمراد من قوله ع وقوله هو ان
القول قوله بيمينه ولا يحتاج الى بينة فيكون الخبر ابلغ في المقصود من غيره هذا ولكن يمكن ان يحتج
على عدم جواز اعتماد الشاهد على الاستصحاب في مقابل اليد مضافا الى ما ذكر اعتبارا نقض اليد
بوجوه لا بأس بالاشارة اليها والتنبيه على ما يمكن النظر فيه منها فمنها الروايات الواردة في
احتجاج امير المؤمنين ع على ابي بكر بن ابي قحافة من حيث طالب سيدة النساء باقامة البينة
على ان رسول الله ص جعل فدك لها في حياته ع فقال ع له لعنه الله تحكم فينا بخلاف حكم الله
في المسلمين قال لا قال ع فان كان في يد المسلمين شيء يملكونه ادعيت انا فيه من تسأل البينة
قال اياك اسأل البينة على ما تدعيه على المسلمين قال ع فاذا كان في يدي شيء فادعى فيه المسلمون
تسألني البينة على ما في يدي وقد ملكته في حيوة رسول الله ص وبعده ولم تسأل المؤمنين
البينة على ما ادعوه علي كما سألتني البينة على ما ادعيته عليهم الحديث وجه الدلالة انه ع
بعد التنزل مع ابي بكر على ان ما تركه النبي ص صدقة لا يورث جعل يناقشه ع في احتجاجه في
مطالبة البينة مع انه ع ذو يد على فدك ويده مسبوقة بيد رسول الله ص جزما فلو كان الاصل
مقدما على اليد كان مطالبة البينة منه ع في محله والجواب عنه ان مفروض هذا الخبر
مفروض الاحتجاج لا ما منعه الرواية فان ظاهرها انه ع قد تمسك بالملكية المعلقة المسلمة
من جهة الاستقلال في الاستيلاء وغيره في حيوة رسول الله ص وبعده وكان مردود دعوى ابي بكر
بان تحول فدك صدقة وفيئا للمسلمين دعوى غير مسبوقة بالعلم بل كان متشبثا فيها بالخبر

من كونهما باخبار واعتمادا على ما لا يصح الاعتماد عليه فان تسليم كون ما تركه الانبياء
صدقة موقوفة للمسلمين لا يقتضي كون خصوص فدك داخلة فيما تركه النبي صم لان فاطمة عليها السلام
قد كانت مستولية على ما تيك الضيعة باستيلاء واستوفت فوايدها وغلاتها من
دون مزاحم في حيوة رسول الله صم وبعده فاذا ادعى المسلمون كونها فيئا لهم كان عليهم
في اثبات الاستحقاق الفعلي على احراز عنوان الفيئية ولو بكونها مما خلفه النبي صلى
ومتروكا عنه فتسليم الملازمة بين كون الشيء متروكا عن النبي صم وبين كونه فيئا لا يقتضي ثبوت
استحقاق لهم فيما تملكته فاطمة ع في حيوة النبي صم وبعد وفاته وهذا الخلاف مفروض
البحث فان محل الكلام فيما لو كانت العين معلومية الملكية للمدعي الخارج المعين
بد ونقض المتصرف الحالي على وجه يطمئن بذلك بالاستحقاق الفعلي للاول لكنه لو شهد
بذلك لم يبق محل لتصرف ذي اليد وان كنت في شك مما قلناه فلنذكر الرواية على ما
في احتجاج الشيخ الطبرسي رحمه الله بالفاظها حتى يتبين لك بعد التامل فيها صدق ما
استظهرناه قال الطبرسي فلما كان بعد ذلك يعني تمزيق عمر كتاب ابي بكر لعنهما الله جاء
علي ع الى ابي بكر وهو في المسجد وحوله المهاجرون والانصار فقال يا ابا بكر لم منعت فاطمة
ميراثها من رسول الله صم وقد ملكته في حيوة رسول الله صم فقال ابو بكر هذا فيء للمسلمين فان اقامت
شهودا ان رسول الله جعله لها والا فلا حق لها فيه فقال امير المؤمنين يا ابا بكر تحكم فينا بخلاف
حكم الله تعالى في المسلمين قال لا قال فان كان في يد المسلمين شيء يملكونه ادعيت انا فيه من
تسئل البينة قال اياك اسئل البينة قال فما بال فاطمة سئلتها البينة على ما في يدها وقد

ملكته في حيوة

ملكته في حيوة رسول الله صم وبعده ولم تسئل المسلمين البينة على ما ادعوها شهودا
كما سئلتني على ما ادعيت عليهم فسكت ابو بكر فقال عمر يا علي دعنا من كلامك فانا لا
نقوى على حججك فان اتيت بشهود عدول والا فهو فيء للمسلمين لا حق لك ولا لفاطمة فيه ثم اخذ ع
في محاجته بالالزام بمقتضى آية التطهير فقال ع يا ابا بكر تقرأ كتاب الله قال نعم قال ع اخبرني عن
قوله تعالى انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس اهل البيت ويطهركم تطهيرا فيمن نزلت فينا ام
في غيرنا قال بل فيكم قال فلو ان شهودا شهدوا على فاطمة بنت رسول الله صم بفاحشة ما كنت صانعا
بها قال كنت اقيم عليها الحد كما اقيم على نساء المسلمين قال ع اذن كنت عند الله من الكافرين
قال لم قال لانك رددت شهادة الله لها بالطهارة وقبلت شهادة الناس عليها كما رددت
حكم الله وحكم رسوله اذ جعل لها فدكا وقبضته في حيوته ثم قبلت شهادة اعرابي بائل على عقبيه
واخذت منها فدكا وزعمت انه فيء للمسلمين وقد قال صم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه
فرددت قول رسول الله صم البينة على من ادعى واليمين على من ادعي عليه قال فدمدم الناس وانكر
بعضهم وقالوا صدق والله علي ع ورجع علي الى منزله وهذه الرواية تنادي باعلى صوتها
بان دعوى المسلمين فدكا بان فدكا من جملة الصدقات الراجعة للمسلمين غير صالحة
للاستنهاض في اثبات دعواهم على سيدة النساء ع باقامة البينة فان ما تملكته صلوات الله عليها
لا يجري عليه حكم الصدقات الا بالبينة بانها فيء فان ما بيدها عليها السلام وان كان
بتوسط النبي صم الا ان مجرد ذلك لا يخصص حجيته على المتصرف على وجه الملكية في حيوته صم وبعده
فان مجرد ذلك لو كان موجبا لكان للانتزاع والحكم بالفيئية فغالب ما في ايدي المسلمين يومئذ

كان من هذا القبيل فليحكم بانتزاع ذلك كله من يد العطاء ان تصرفات فاطمة في حيوة رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان على وجه التملك وسكوت الكل يومئذ عند اظهاره وسكوت ابى بكر بعد المحاجة وعدم تصدّى
السائل بعد انقضائه عن المسجد بل هذه المحاجة كانت على وجه الزم بها على الخصم حتى خشى عمر الزم
الفتنة منها واجمعا على قتل امير المؤمنين وبعثا الى خالد بن وليد وكان من الامر ما كان بعد ذلك **ومما**
يمكن التمسك به لهم ايضا اطلاق بعض فقرات رواية حفص بن غياث المتقدمة على كون مجرد اليد حجة
على الملك الواقعي كيف ما وجدت فان في صدرها قد جعل الامام مجرد رؤية الشيء في يد الرجل
مجوّزا للشهادة له بالملكية من غير تقييدها بعدم العلم بسبق الملك لغيره بل في تعليله بجواز الشهادة
بجواز الشراء منه دلالة واضحة على كون اليد بمجردها دليلا على الملك الا مع العلم بعينه لشخص آخر من
عدم المعارض ونحوه كما ان قوله لو لم يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق كان في صغرى كبرى مطوية
ضرورية وهي ان كل امر اوجب اختلال نظام السوق ومعاش الناس فهو باطل منفي في الشريعة وكذا
الاعتماد على اليد في ترتيب آثار الملك لصاحبها موجب لهذا الامر العظيم **قلت** لكن لا يخفى
عليك مغايرة مورد الرواية لمفروض البحث من وجوه فان الظاهر من فقرة قول السائل
والامام فلعله لغيره ان المانع عن الشهادة الحكم بالملكية الغير لاحتمالها بدوا دون مفروض
المقام الذي فيه بقاء ملكية الغير دواما لاضافة اليد فكان مفروض الرواية في عدم وجود
المانع لملك ذي اليد في مفروض البحث احراز مقتضٍ لملكية الغير والشك في رد ذي اليد انما هو
في احراز المقتضي لملكية ذي اليد ثم الغير في الرواية هو الغير المعين وهو غير مناسب لما كان
فانه مفروض فيه بقاء على ملك المالك المعين وبينهما من البون والمباينة ما لا يخفى مضافا الى ان

لو لم يجز هذا يحتمل ان يكون اشارة الى دلالة اليد على الملك ويحتمل ان يكون اشارة الى جواز
الشراء من ذي اليد وعلى الاول ينفع الخصم ولكن على الثاني لا ينفعه لعدم ملازمة جواز الشراء
من ذي اليد للبناء على مالكيته فان الشراء كما يجوز من المالك كذلك يجوز من ماذونه ولعل
الظاهر ان ابتناء انتظام امر السوق على مجرد جواز الشراء من ذي اليد اوضح من ابتنائه على ملك
المستولي عليه للمستولي كما هو واضح وبالجملة فلا يسعهم التمسك بهذه الرواية وان كان في
اطلاقها نوع تاييد لما تخيلوه ولكن فرض مورده هاهنا غير مقام ما نحن فيه فافهم وتعقل **ومما يمكن
الاحتجاج** لهم ايضا بعض روايات وردت في اختلاف اهل المراة مع بعلها او ورثته في متاع
الدار منها الموثقة في امراة تموت قبل الرجل او الرجل يموت قبل المراة قال عليه السلام ما كان من متاع
النساء فهو للمراة وما كان من متاع الرجال والنساء فهو بينهما ومن استولى على شيء فهو له وفي نسخة
اخرى ومن استولى على شيء منه فهو له فان فيه دلالة واضحة على ان المستولي للشيء محكوم بالمالكية
له مطلقا او في خصوص متاع البيت فيتم في غيره بالاجماع المركب كما انه قد يؤيد ذلك كله ما ورد
من تحليف ذي اليد في مسائل تعارض البينات وغيرها فانه هو المنكر فانها تقتضي بعدم الاعتداد
بالاستصحاب في مقابلها والا لكان اليمين متوجها على خصمه دونه **والجواب عن ذلك** ان
فان استيلاء المتصرف منهما لم يعلم حالة سابقة حتى يكون منطبقا على مفروض بحثنا بل فيها
دلالة على ما رامنا فان اطلاق حكمه بملكية ما كان تحت يد الزوجة مثلا بعد موتها
محكوما بالملكية لها ولو كان ذلك في يد الزوج حين موتها اتفاقا مما لا يجهل **ثم لا يذهب** عليك
ان مرامنا في هذا البحث ليس بعد تعارض الاستصحاب وحجية اليد كيف وحجية الاصل

بالعلم المتبع على الصحيح كما لا يخفى ثم ان ذلك كله في القضاء بالملكية واما ترتيب آثار اليد فهل لهذا

المجتهد المرجع الكذائي ان يطالب المدعي بالبينة على استحقاقه في تصرفه على وجه يحكم بخصمه بالانتزاع

وكونه ذا يد الا ان يثبت استحقاقه للانتزاع او الفصل باليمين ام لا بمعنى انه على ثبوت اليد له مثلا

على الشيء من منذ سنين هل يوجب جعله ذا يد حتى لو ادعى العين في الحال شخص بيد عمرو مثلا على

يكلف عمرا بالبينة كما في صورة علمه بالملكية ام لا والظاهر انه ليس له هنا الا الاستناد الى الاصل

وقد عرفت انه مخالف لما دل على حصر موازين المفرزة القضائية ولو كان اصل الغرض من الحاكم

هو ثبوت اليد خاصة ولكن قد عرفت الاشكال في ذلك ومن الغريب تسويغ اقامة الشهادة

له عند حاكم اخر لو استشهده بذلك فيشهد بانه ذو يد ولا يلتفت هو على ذلك لو كان

هو المرجع في فصل القضية بل يتوقف فصله على شهادة من يكون علمه بالواقعة بمثابة علمه

بلا زيادة ونقيصة والله تعالى هو العالم بحقائق احكامه والحمد لله اولا واخرا وظاهرا

وباطنا وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وآله الطاهرين ولعنة الله على اعدائهم

اجمعين ورضي الله عن مشايخنا الماضين وعلمائنا السابقين ووفق الباقين وشرح صدورهم

والهمهم وايانا الصدق والصواب وافاض عليهم وعلينا بركاته ومن علينا وايام بحسن الخاتمة

وكتب ذا العبد الجاني والقن الفاني مؤلفه الخاطي

عبد الله الموسوي

البهبهاني في شهر ربيع الثاني من شهور

سنة ١٣٠٩ تسع وثلاثمائة بعد الالف من الهجرة النبوية على صادعها الاف الثناء والتحية

فائدة جليلة فى تحقيق ما لو ادعى بعض الشركاء بعضهم لو ادعوا سببا فيما بينهم جميعا كالارث واثبت ذلك البعض حقه بالشاهد واليمين او اليمين المردودة وتحقيق الفرق فى ذلك بين الدين والعين وبيان حكم مقاصة الشريك

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

فائدة جليلة اعلم انه افتى معظم الاصحاب بعد حكمهم من غير خلاف ينقل بعدم تجويز حلف المدعى مع الشاهد الواحد لاثبات مال الغير بانه اذا ادعى جماعة مالا قد اتحد سبب دعواهم به كالميراث ونحوه فاقاموا شاهدا على اصل المدعى به لزم كلا منهم الحلف على طبق شهادة الشاهد فان حلف كلهم قضى لهم بتمام المدعى به وان نكلوا جميعا فلا قضاء لعدم تمام الحجة وان بذل بعضهم الحلف وامتنع اخرون قضى لمن اتى به واستوفى نصيبه من المدعى به لانحلال دعواهم الى دعاوى متعددة بحسب شرع ميراثهم والغرض استكمال حجة الحالف فيختص بما يقبضه ولم يشاركه فيه احد من شركائه فى العنوان الذى هو سبب دعواهم لعدم استكمالها ضرورة عدم استلزام استكمالها بالنسبة الى من تختص بتمامها لتماميتها بالنسبة الى غيره ونقل الفاضل المقداد فى الحكم بمشاركة غير الحالف له بين الدين والعين فى التحرير والارشاد وشرك فى القواعد بينهما لو كان عدم حلفه من غير امتناع لصغر او جنون او غيبة وقد استشكل الحكم بعدم

نقل المعظم

من المعظم على جمع من المتاخرين كالشهيدين والفاضل الاصبهانى فى الدروس والمسالك وكشف اللثام مع ما نقلوا عليه فى باب الصلح والشركة من الجزم بمساهمة الشركاء لو اقر من عليه الحق لاحدهم واستوفى نصيبه كما فى المسالك وقد يشكل الفرق بين هذا وبين ما لو ادعيا على اخر مالا وذكرا سببا موجبا للشركة كالارث فانه اذا اقر لاحدهما شاركه الاخر فيما وصل اليه نخص بعضهم هذا بالدين وذاك بالعين لان عين التركة مشتركة بين الورثة والمصدق معترف بانه من التركة بخلاف الدين فانه انما يتعين بالتعيين والقبض فالذى اخذه الحالف تعين لنفسه بالقبض فلم يشاركه الاخر فيه وهذا الحكم مبنى على ما انا استوفى بعض الشركاء نصيبه من الدين هل يشاركه الاخر ام لا وهذه التخصيصات لا توافق مذهب المصنف من مشاركة الشريك فى الدين فيما قبضه الاخر منه ومع ذلك فلو انعكس الفرق انعكس الحكم قال وفرق اخرون بين الاقرار وبين المقام بان المدعى هناك تلقى الملك من الاقرار المدعى ثم ترتب على ما اقر به اقرار المصدق بانه ارث فلذلك شاركه فيه بخلاف ما هنا فان السبب هنا الشاهد واليمين فلو اثبتنا الشركة لملكنا الناكل بيمين غيره وبعيد ان يمتنع لنا من الحلف ثم يملكه بيمين غيره مع ان اليمين لا يجرى فيها النيابة وعلى هذا لا يفرق بين العين والدين وقد يشكل بان سبب الملك ليس هو اليمين بل الامر السابق من ارث ونحوه وهما والبيمين انما كشفت عن استحقاق الشاهد وتمت الحجة عنه انتهى موضع الحاجة من كلامه زاد فى اكرامه ولكن لم يعبأ بهذا الاشكال جمع من الاعاظم كشيخنا المؤتمن فى انوار الفقاهة وصاحب مفتاح الكرامة فعللا ثانيهما حكم الفاضل قدس سره بسقوط نصيب الممتنع عن الحلف مع اعادة

لانه بنكوله اليمين صار كانه عين وارث فيكمله حكم المعدوم وح يظهر الفرق بينه وبين ما اذا ادعيا
على احد مالا وذكرا سببا موجبا للشركة كالارث فانه اذا اقر لاحدهما شاركه الاخر فيما وصل
اليه لان حين المقر له في هذا الفرض لم يسقط نصيبه ولم يجعل نفسه كالمعدوم فالمقر له تلقى الملك
من اقر بذي اليد وقد كان مقرا بانه ارث فيشاركه اخوه لانه لم يسقط نصيبه منه بخلاف
ما نحن فيه فانه بنكوله واشهاده اسقط حق نفسه ولم يقبل منه لو بذلها على احد الاحتمالين
وانما يقبل منه الشاهد للاخر كما يأتي هذا اذا لم يقض عليه الحاكم بانه الناكل واما اذا
قضى عليه بذلك فلا كلام في عدم القبول بل قد احتمل المصنف في ما سيأتي ان نكوله بمنزلة اقرار حلف
المدعى عليه والحاصل انه بنكوله صار كانه معترف بعدم الحق المدعى فكيف يشاركه اخاه ولا
فرق ح بين العين والدين فان قلت انه لم يشاركه اخاه فيشاركه اخوه لان كان مقرا بانه ارث
قلت الاقرار اذا استند الى السبب فلم يثبت عاد المقر به الى المقر كما اشار الى ذلك الشيخ
في المبسوط في غير هذه المسألة وهنا كذلك فان قلت ان السبب ثابت في حق المقر بحلفه مع
الشاهد فيكفي ذلك في الشركة وان لم يثبت في حق المقر له بالنكول قلت الاقرار انما
كان على انه ارث مستحق لهما ولما نكل صار كانه معترف بعدم الحق فاحتملنا انه اخذ حقه او ابرأ
منه او انتقل الى المدعى عليه فلم يثبت السبب في حق المقر لان يمينه وشاهده انما قضيا باستحقاقه
وعدم ابرائه لا باستحقاق اخيه وعدم ابرائه فكان السبب في الاستحقاق عند الحاكم هو
الشاهد واليمين من كل منهما لمكان احتمال الابراء ولا يكفي يمين احدهما مع الشاهد عن
يمين الاخر مع انه لا يكفي اجماعا كما مر في المسألة السابقة وهي ما اذا ادعى جماعة مع الشاهد

نفعه

نفعه حكم الجميع انه لا بد من حلف كل منهم على انفراده وفاقا لو الا يكفي حلف احدهم لاحتمال
الابراء قال وبهذا التحقيق الذي وفق الله تعالى اليه يندفع اعتراض الشهيد الثاني في المسالك
عن فرقه بين المسألتين بان السبب فيما نحن فيه الشاهد مع اليمين فلو اثبتنا الشركة لملكنا الكل
بيمين غيره بخلاف تلك فرده في المسالك بان سبب الملك ليس هو اليمين بل هو الامر السابق
من ارث او وصية واليمين كاشفة انتهى ثم قال وانت اذا امعنت النظر فيما ذكرنا علمت انه
في المسالك لم يمعن النظر في كلام الاصحاب انتهى موضع الحاجة من كلامه وهذا الكلام منه
ومن وافقه يقضي منه العجب وما ابعد ما بينه وبين ما افاده شيخنا الامام القمقام نقاد
جواهر الكلام حيث انه بعد ان نقل جملة من كلمات المعترضين للتفرقة بين المقامين قال
والتحقيق عدم الفرق بين الدين والعين بعد تحقق سبب الشركة فيهما اذ الدين حين الاداء
كليه وقد تقدم التحقيق في الشركة بالدين انه اذا قبض بعض الشركاء لنفسه ودفع المديون
له ايضا كذلك لم يختص به عن الشريك الاخر لعدم جواز تمييز القبض فيه وعزل الدين المشترك
خلافا لابن ادريس وقد ذكرنا النصوص والفتاوى على خلافه بل ظاهرها عدم ولاية المديون على
تعيين الحصة المشاعة التي هي للشريك في عين خارجية وان اتفق معهم لو اراد الاستقلال
بذلك مصالحة عن حصته المشاعة بعينها ونحو عليها على اشاعتها او نحو ذلك مما ذكرنا
في وجه اختصاص بعض الشركاء عن بعض حتى في العين ومنه يعلم النظر فيما في التحرير من تجويز
الشريك للاخر لو صالحه عن حصته في العين زيادة على ما سمعته منه ومن غيره من
اختصاص الشريك عن الغائب مما يقبضه بالشاهد واليمين من حصته في الدين والغرض منه

ما سمعته من الحكاية المسالك من الفرق المشهور بين الاقرار وغيره ضرورة ان لحوق الشريك بما
قبضه الآخر بعينه ليس لثبات حقه بعين حقه مع فرض نكوله بل هو لاعتراف القابض بانه من
الدين وان توصل هو الى قبضه بعنوان انه حقه بعينه لكن ذلك لا يغير الواقع وما هو
نفس الامر واغرب منه ما سمعته في كشف اللثام انتهى موضع الحاجة من كلامه زيد اكرامه
قلت الانصاف ان القول بنهوض امتناع الممتنع عن الحلف من الجانبين بسقوط حقه سقط
وافراط في الكلام بل من التجاسر الغير اللائق في تفقه الاحكام كما ان التسوية في الحكم بما علم
للحالف له ايضا في الدين والعين تفريط في القول على وجه لا يكاد ينطبق على شيء من الادلة
دين سيد الانام فاما الاول لوضوح ان غاية ما يقتضيه تجافيه عن الحلف انه تاخر منه
لحاله لا استنقاذ حقه فلعله علم انه امر على الحالف للتعظيم واحترام اليمين فلم يجعل الله عرضة
ولا اسمه تعالى وسيلة لحطام الدنيا او لتجويزه فيما شاهد الخرعلي الحق يومئذ او لمانع آخر
على نفسه من نذر وشبهه او لتحقيق وقوع سقط للحق او نحو ذلك من الدواعي التي تعلم
بوظايف المحاكمة مما لا يوجب اعراضا عن الحق فان المكلف قد يتهاون عن مطالبة حقوقه
الغير المنكرة في ايدي الناس لدواع اخر على التاخير واغناه عنه يومئذ فيسوف في المطالبة
فكيف بالتجاوز والاقدام بلوازم المرافعة والمخاصمة الغير الخالية غالبا عن انواع التهمة
فاذا التحقق موجب الشركة فهذا الوجه لا يقتضي بسقوط حق الشريك مما حكم بحقيقته ظاهر الشرع
فيه فضلا عن اقتضائه فرض الوارث غير وارث ومن الغريب في الغاية استناد جمع من مشايخنا
صاحب انوار الفقاهة في دعوى الاختصاص بالقابض الحالف الى اذا الزام الحاكم باداء حضر
لعدم ثبات

تصديقا باليمين كالصريح في عدم المشاركة وهو ابلغ في الاختصاص من القسمة الواقعة من
الشركاء في الاموال المشتركة لانه تعيين شرعا من قبل الشرع فلا يساويه من لم يلزم تصديقه و
هو منها ايضا بمكانه واضحة ضرورة ان تصديق الحالف لا يقتضي بغير وجوب اداء جزء من
المدعى به الذي لو كان في معرض التقسيم لكان يحضره هذا المقدار عنده وهو لا ينافي لحوق حكم الشركة
له من حيث كونه مالا مشتركا فانه اذا احضر اقدام القابض بل وادعائه بانه موروث من مورث
كان سبيل هذا الواصل اليه سبيل ساير اجزاء ما تخلف عنه كنصف الدار او نصف
النقود الموجودة او احد العبدين فانه شريك فيهما ثم في نصفها بالاشتراك لم
يعترف شريكه في الارث بعدم الاستحقاق وقد عرفت عدم نهوض تجافيه عن الحلف مسقطا لحقه
ورافعا لاستحقاقه واما دعوى الحاكم على ان حصته ونصيبه خاصة من المال الموروث فلا يرفع حكم
ادعائه بانه يحلف ابيه غاية ما امر به الحاكم فصل في حكمه الا انه يحكم لشريكه ايضا لانه حكم له بالاختصاص
وبالجملة هذا المتراب الذي قدمه الحالف لم يخص الا باثبات هذا الجزء من المدعى به ولم يقم بحجة
لديه بالاختصاص وعدم المشاركة فلا بد انه لا قصد منه الحكومة الا بما يختص بإثباته كما لا يخفى والنكتة
فلان ما يتوهم كونه المقتضي للشركة فما يقتضيه الحالف غير خارج عن موتيه لا ينهض بشيء منها
ثبوتها عند التحقيق في غير العين وهي اما حكم الحاكم او مبانيه الحكم او دعوى المدعى المنزل على
الوارثة فما يرجع نفعه الى الغير اما الاول منها فعدم اقتضائه لما هو غير الحالف لدواعي شتى
فيه لما عرفته من لزوم مطابقته لما يقام لديه من الميزان ومن المعلوم ان الميزان الذي استعمله
الحالف بحلفه قاصر عن افادة استحقاق شريكه لتطابق النص والفتوى بان حلف الحالف لا يعد

ونقعد لنفرض هذا كان هذا شان الميزان فكيف يعتدي الحاكم نفع حكومته لغيره مع انها مترتبة على
ما حضر حجته على خصوصيته حق يعينه ومنه ينقدح لك وجه عدم اقتضاء الثاني من الامور
المذكورة للمساهمة فيه ان حلفه يثبت حقه الذي يخصه اعني الكسر الذي يلحقه عند
التوزيع من نصف او ثلث او ربع وبحسب تحققه يتحقق شغل ذمة المدعى عليه بالنصف او الثلث
او الربع الراجع اليه دون نصف المال او ربعه او ثلثه ونحو ذلك وعلى ما احرز علمه
نحو من حلفه لاثبات حقه شريكه في ثم فيتمحض ما وقع عنه لاثبات ما يرجع اليه ليس الا فيه
يثبت النصف الراجع اليه دون نصف المال فان نصف المال بينه وبين شريكه ومن هنا
لم يخالف احد من الفقهاء فيما لو باع احد الشريكين نصف الدار الراجع اليه في انه ما تقدم خصوص
سهمه ولا ينصرف الى شيء من حق شريكه فيها بخلاف ما لو باع نصف الدار فانهم اختلفوا في انه
هل ينزل على خصوص نصفه خاصة او على الاشاعة فيكون ماضيا في نصف سهمه وفضوليا
في نصف سهم شريكه ويحق الكلام في المقضي الثالث الذي هو عمدة منظور الجماعة من ان
الحالف في دعواه وحين القبض بان المأخوذ مما تخلف عن ابيه فيكفي ان تواصل المحكوم
له الى قبض بعض ما ادعى بكونه مشتركا شايعا بعنوان انه حصة له بعينه لا يغير الواقع عما هو
عليه من حكم الاشاعة فان حكم الحاكم كاشف عنه على ما هو عليه في نفس الامر لا انه
مثبت جديد يقضي باشتغال ذمة المحكوم عليه بما يلزم اداءه والا لكان اللازم للحكم
بعدم فراغ ذمته بالنسبة الى القابض من اصل المدعى به رأسا حتى بعد قبض المحكوم به تمام
ما قبضه الحالف ليس عين ما ادعى باشاعته وذمة المديون فارغة باداء المدفوع على ان

نصيبه

نصيبه بالنسبة الى تشخص هذا القسم لشائبة المحجة عن اصل المدعى به اما الاول فلان المفروض ان المدعى
ليس عينا خارجيا يتصف بالاشاعة بل هو كلي ادعى ثبوته في ذمة المديون ومن المعلوم ان
الكليات الثابتة في الذمم فضلا عن الموهومات منها ليست على حد الاعيان القائمة في
الخارج بل الذمة امر منتزع شرعي اقتضى مقام الشرع تقديرها موجودة تسهيلا للعاطي
الناس في امور معاشهم ومعاملاتهم فما يعتبر المدعي في ذمة المديون امر معدوم قدره موجودا
واعتبره قائما في امر معدوم مقدر الوجود ومن الواضح ان مثله لا يصح اتصافه بالاشاعة مع
التنزل فالاشاعة اللاحقة له مجرد اعتبار غير متحقق على حد الاصل موهوم وعلى اي حال
فلا شيء متحقق الوجود ليتصف بالاشاعة الحقيقية المصطلحة لينزل الاقرار على الاشاعة
وان ابيت عن ذلك كله فنقول انه لا دليل على كون حكم الدين الشائع كالعين كلما ادى بانه
كالعين منه حتى اذا لم يكن موجب استيفاء لاحدهم تمام حقه يخصص موجبا في حق تمامهم
وتصدق الموجب فيما نحن فيه عن اثبات حق صاحب القابض الحالف مفروض المقام بجملة
نقدا دعي ثبوت كل الالف درهم مثلا في ذمة المديون بزعم انه من مال ابيه المتوفى فاذا
كان هناك اقرار بالاشاعة فليكن في ذلك الكلي المدعى به ما ادعاه هو بتمامه وبين اخيه والذي
في ذمة المديون في اعتبار الحكم الحاكم وتصديقا لليمين الحالف انما هو نصف هذا المبلغ المضاف اليه
لان حجة غيرها الحجة لاثبات اكثر مما يخصه عند التوزيع فهذا المقبوض ليس له نصف سوى
التعيين ويبقى الآخر باقامة الحجة على نصيبه ثبت حقه الذي يلحقه ليس الا وما لم يقم عن حق
غيره توقف الحاكم فيه في كل النصف مثلا لعدم جواز تعطيل حق الثابت بمقتضى وجوب

تصديقه بعد الحلف فلا بد عند المحكوم عليه مصداق لهذا العنوان الذي نهض باثباته الميزان القائم
والذي الزم الحاكم باداء ثم من المعلوم ان هذا المعين مصداقا للمحكوم به لو يتعلق به اقرار من القابض
لا حين الدعوى ولا بعدها فلا موجب للشركة احد فيه كما لا يخفى ومن ذلك كان يقين [illegible] ذمه
فارغ ذمة المديون بدفع المحكوم لو ما انتسب الى حق الحالف في اصل المدعى به فان ذمته لم تشتغل
بغيرها [illegible] لو استيفائه وقد استوفى تماما نهض باثباته حجته التي اقامها وعينه هو وغريمه والملزم
له في هذا المصداق الخارجي بموجب القواعد الشرعية المنطبق المرافعة [illegible] نفس الامر تعيين
في المدفوع انقيادا للحكم الشرعي فلا وجه لتوهم بقاء شغل ذمة المديون حتى هذا ولكن
قد يقال ان دعوى بعض الشركاء وصاحبه قد تعلقت بالكل لا [illegible] مثلا وحلف الحالف
منهما لم يرد الا على هذا الكل اذ لم يحلف على خصوص نصيبه فان المفروض انه يحلف على طبق الدعوى
وهي ليست الا تمام الالف فانا تثبت بعضه لقصور حجية حلفه عن اثبات تمام المدعى به
بموجب التسوية اللازمة بين الكل [illegible] اللاحقة لواقع المدعى به لا بد من الحكم
باشاعة هذا المقبوض ايضا وهو كما ترى بمكان من الوضوح من ضرورة انك قد عرفت
ان حلف الحالف لا يثبت الا حيثية مالكيته لما يخصه من الكل المدعى به على فرض التوزيع
وعلى حساب وجه ومعلوم ان ما يملكه بالحيثية الخاصة ليس [illegible] بينهما واما ان هذا بعض ذا
المدعى به فيلزم مساواته له في الاشاعة فهو فرع ثبوت ذاك اعني المدعى به وادلى فليس
نعم لو كان الثابت تمام المدعى به وكان المدفوع على انه بعض ذاك لكان الحكم بالتسوية [illegible]
ولكنك خبير بان الثابت انما هو هذا البعض على كلية بقيد انه [illegible] الى الحالف ولم [illegible]

له حكم

له حكم الاشاعة نعم لو فرض ثبوتها معه لكان الثابت بيمينه حق شريكه وهو كما عرفت خلاف منطوق
ادلة اختصاص ثمرة الحلف بشخص الحالف والحاكم [illegible] فكونه بعضا متحققا من المدعى به الموهوم
لا يقتضي الحكم بالمشاركة بعد وضوح ان الشركة من الموضوعات من الاحكام الشرعية القابلة للرفع
والوضع التي تترتب اثارها بتبع ثبوتها بدليل فان ابيت الا عن كونه بعضا من ذلك المقر
بانه مشاع بينه وبين صاحبه فيشأن باب تنفيذ الاحكام وفصل الخصومات على خلاف
الاصول والقواعد فيقتصر في تنفيذها على ما تنهض باثباته الحجة القائمة لدى الحاكم [illegible]
ما اقيمت عليه الميزان وقد عرفت ان الثابت بتلك الحجة ليس الا حيثية مالكية الحالف من تمام
المدعى به وهو ليس الا كالنصف الشايع يحوى وصف الاشاعة بل هو بتعيين الدافع
والقابض متعين للاختصاص ليس الا فتأمل جيدا ثم ان هذا كله في حكم الدين واما العين [illegible]
فيها كما افاده هؤلاء الجماعة من ان اذعان القابض حين تحرير الدعوى يقتضي الاشاعة في كل
جزء منها وعدم تأثير الحلف في نفي الشركة في المأخوذ والشبهة واضح مما قررناه على الظاهر في العين
الخارجية متى ما لحقها الاشاعة سابقا او لاحقا باعتراف ذي الحق [illegible] الوصف المذكور
في ذات كل جزء منها قل او كثر ولا يقلع عنها الوصف المذكور الا بالقسمة من اربابها او [illegible]
ولا يفرق في ثبوت ذلك الوصف لها بين ان يلحقها حين الدعوى او بعدها قبل الاخذ او بعده
وقضيته لزوم دفع ما يخص صاحبه من المقبوض اليه وان اخذ القابض باليمين فانه يحجره [illegible]
عن اثبات غير حصته الا ان اقراره بثبوت الوصف لكل جزء [illegible] بالمشاركة باي سبب استوفاه
فليس ذلك من باب ثبوت حق شريكه بيمينه بل انما هو باقراره كما هو واضح لا سترة عليه قوله [illegible]

مثل الشاهد واليمين في الحجة واختصاص المقبوض بالقابض في الدين وثبوت المساهمة لقضاء
في العين مالو ثبت المدعي باليمين المردودة بل بثبوت الاختصاص بها او كان مثل ذلك ما لو
اقام ولي المدعي به بينة لم يتم حجيتها بالنسبة الى بعضهم باعتراف منه بفقدها شرط الحجية
كان اعترف بانهما فاسقان او مجهولان او كانا يجران نفعا او نحو ذلك مما يوجب فقدان
شرط الحجية بالنسبة اليه وكذلك الحكم لو قامت على الحق بينة كاملة فانه لا خلاف ظاهرا
في انه يثبت تمام المدعي به نظرا الى الواقع فيطالب الحاكم حصة الشريك لو استظهر
مطالبته وان كان غايبا حتى يثبت الامر ويعامل فيما قامت عليه معاملة الواقع فان
راى حفظة الغايب في استقاد حقه استوفاه بعمومه وكلا بيعه وامانة ممن يراه صالحا لذلك
هذا بعد ان يعين الحاكم حصة الغايب في مقدار معين واما قبله فما يستوفيه احدهم دينا
كان او عينا محكوم بالاشاعة لانه من جملة تركة ابيه بموجب الحكم والدفع من الله
وقبض بعضها فليس هناك ما يوجب اختصاصه بالقابض الا بعد ان يجيز صاحبه او وليه واز
ثم ان الامر في المقامات على عكس ما في البينة فانما يختص بصاحبها على ما اختصه
الشرع فانه اذا فرض حجتها شرايط المقاصد لم يدو لصاحبه كان مختصا به فافهم وتامل
وكتب ذا العبد الجاني خادم اخوانه المؤمنين عبد الله الموسوي البهبهاني
في العشر الاخر من ربيع الاول ١٣٠٧ سنه سبع وثلاثمائة بعد الالف من الهجرة
المباركة على هاجرها الاف الثناء
والتحية

فائدة مهمة في تحقيق تنجز حق الديان في ما اذا
الوارث باليمين المردودة او الشاهد
واليمين من غرماء الميت
وان سقط حق
الديان
في
الظاهر
بحلفهم لكفرهما

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

فائدة اخرى اجمع الاصحاب ظاهراً على انه لو مات المورث فتماكمه حقوقه ومطالبا
لوارثه وان كان المورث مديونا لغيره من عليه حقوقه بدين يستغرق تركته اما على
القول بانتقال التركة الى الوارث في فرض الاستغراق فواضح لانه مالك ولا احد يشاهد
الاستيفاء وغيره اما على القول الاخر الذي قويناه في رسالتنا المعمولة في حكم المسئلة
من بقائها على حكم مال الميت فلانه قائم مقام المورث في الحلف وغيره وح
فلو اقام شاهداً او احداً حلف الوارث دون غرماء الميت فيثبت المال ويستوفيه و
يتعلق به حق الغرماء قالوا فان امتنع الوارث عن المرافعة والمطالبة والقيام بلوازمها كان
للديان احلاف من عليه الحق لتعلق حقه بما في ذمته من تركة الميت فان حلف على البرا
ءة عن مطالبة الديان لا عن مطالبة الوارث فكان له احلاف المدعى عليه بيمين مستأنفاً
او بذل اليمين المنضم الى الشاهد فيتم الحجة فيثبت الحق ولا كلام لاحد ظاهراً في شيء من ذلك

وح فانا

وح فانا اخترنا الحلف مخالف لنص قواعد الفاضل وجملة من الكتب انه كان للديان الاحلاف من الوارث
ان اخذ كلا او بعضاً من التركة وجاز له الاخذ من الغريم اشكال قال شيخنا الامام الفقيه في جواهر الكلام
في وجهه وفاقا للجمع منهم انه لما من سقوط حقهم عليه باحلافهم ثم قال ولكن فيه ان اخذه باعتبا
ر عدم تركة بحلف الوارث فهو مستحق له من هذه الجهة وان سقط الاستحقاق من تلك
الجهة ومنه يعلم عدم الفرق بين اخذ الوارث له وعدمه بعدم قد يناقش في اصل جواز مطالبة
الغريم له مطلقاً باقتضاء اليمين لو قد ذهب بما فيها عدم كونه تركة في حقهم وان صار تركة
في حق الوارث بيمينه فلا يتعلق به حق الدين ح كما انه قد يناقش لولا الاجماع على الظاهر في جواز
الحلف للوارث مع الشاهد او المردودة بناء على بقاء التركة على حكم مال الميت بكونها
ح يميناً لاثبات مال الغير يتعلق حقه بها على وجه تكون له ملكاً بابراء الغريم مثلا
ونحوه لا يقتضي اختصاصاً جواز الحلف به دون الغريم المتعلق حقه ايضاً بالتركة انتهى كلام
رفع في الخلد مقامه اقول لا يخفى عليك ما في كلا المناقشتين اما الاولى فبمنع
اقتضاء اليمين المستوفاة ذهاب حق غير الحالف لعدم نهوض دليل الرفع بالحلف لغير
الحكم بعدم تعرض الحالف وعدم مزاحمته بالمطالبة والمقاصة ونحوهما فان مقتضى ذهاب
اليمين بما فيها انما هو بطلان حقه في الدنيا ولم يحصل في الشرع بذل اليمين من خصم بدلا
واضحاً عن الحق المدعى به لكي يحرم تناول ما يحصل بعد ذلك بسبب شرعي اما من جهة
اخرى على ان قضية ولذا لو اقر الحالف بعد حلفه بالحق يلزم بالاداء ولا يحل له الحق لو انه
لو كان ثابتاً في نفس الامر يتعلق به حق الديان في الواقع وان منع عن استيفائه وبطلا

ما دفع من الحالف في معرض المقام وبعبارة اخرى وقوع الحلف مانع عن استيفاء ثم ما دامت
المطالبة بعرضها للحالف واما ما يتبعنا والمراد بان عما اشتغلوا الوارث بسبب قيام مورثه في
امحت دعوى على الغريم فان ذلك اخذ منهم بحق يحلفه الذي تجر على كل ما يستوفيه بعنوان
كونه تركة من المورث وهذا كما لا يخفى ليس فيه معنى نقض آثار اليمين ضرورة انه تعرض بعد
من الديان المستحلف للحالف فيما حلف عليه بوجه من الوجوه اذ لم نعرفه في ادلة استحلاف
اليمين على ما يقضي بعدم كون الماخوذ تركة في حق الديان بعد ان اخذه الوارث بعنوان
كونه تركة الميت واما الثاني فيكفي فيها ما ادعي بعض قدس سره من ظهور الاجماع على جواز
الحلف للوارث مع الشاهد الواحد والمردودة حتى على القول ببقاء التركة على حكم مال
الميت وذلك لقيامه مقام المورث فكان له الولاية على كافة الامور الراجعة اليه كما نطق
بذلك عموم ادلة الاولوية عند من نحو قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في
كتاب الله وقوله عز من قائل ولكل جعلنا موالي مما ترك الوالدان والاقربون وقوله عز
ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل الى غير ذلك مما قضى بمنطوقه
او فحواه بكونه نائبا منابا للميت على سبيل الاطلاق سيما فيما فيه صلاح حاله الذي هو احق
اولى به من غيره فان منها تغسيله ومنها تكفينه ومنها الصلوة عليه ومنها دفنه ومنها استيفاء
حقوقه وجميع امواله وحفظها من تهلكه مواضعها التي منها ادفاء ديونه وبالجملة فانه
وان لم يكن للتركة مالكا فعليا له لكنه اولى بالميت واموال التركة امور التي منها مطالبة حقوق على
حقوق بونها منهما من كل احد بحكم مدلول تلك الادلة فقوله ان المكلف لا يحلف لاثبات ملك لغيره

برفع

بد فعه ان ذلك لو ثبت لامكن منع الاجماع المتفقين على حصر الولاية في هذا المكلف الذي نطقت
الادلة بعمومه ولايته وسلطانه على ما فيه صلاح حال الميت وبعبارة اخرى منع ثبوت زيادة
من اطلاق دليل لفظي او عموم وانما هو شيء عدوها على ثبوتها الاتفاق والاجماع الذي قام بعضها
على ثبوت تلك الاولوية له في المقام في الخصوص ما لا يخلو عن تواتر اشكال ذلك والقدر
المتيقن منها غير ما نحن فيه فيجب ان يرجع فيه الى العمومات القاضية بان البينة على المدعي
واليمين على المدعى عليه بضميمة ما دل على شرعية اليمين المردودة وحجية الشاهد مع اليمين
على سبيل العموم مضافا الى ان المراد بالقاعدة المذكورة على تقدير ثبوت عمومها ان اليمين
لا تثبت ملكا لغير الحالف لا انه ليس لغير المالك الحلف لاثبات المال وبين المطلوب بعد والذي
يقضي بحجية اليمين في المقام لو ثبت بما هو لك دون الاول اذ لا عبرة بملك المحلوف عليه هنا للحلف
فان الميت ليس بمالك حقيقة لعدم صلوحه للاضافة المعنوية الملحوظة في الاملاك وانما
العبرة في المحتاج في تلك المسئلة تنزيل الميت منزلة الحي بمجرد تصحيح تلك الاضافة ولم يعهد
من مذهب احد من الاصحاب القول بانتقال التركة الى الغير صاحب وان كان لهم تملكها اذا ادعى
الوارث او امتنع عن الوفاء والحاصل انه لا ملك حقيقة لغير الحالف حتى تنفيه القاعدة
نعم يثبت بحلفه شيئا يمكن ان يصير ملكا له بسبب تعذر دفعه الى مستحقه بابراء الديان واداء الغير
ونحوهما هذا كله مع ان الملكية المشترطة في صحة حلف الحالف لاثبات المحلوف عليه اعم من
الملكية الفعلية والشأنية والشأنية ثابتة هنا للوارث فان المراد بها ما يحقق بسبب
ثبوته والموت مع النسب سبب للارث والتملك وان منع عن تنجزه فعلا وجود الدين على الميت

وهذا كله لا يخفى في حكم الفصل من هذه الجهة اذ المتيقن مما تقتضيه القاعدة المذكورة ان
يكون الحالف غير مالك للمحلوف عليه لا مالا ولا شانا واما مع وجود السبب للتملك فلا دليل
على عدم جواز الحلف عليه بعد ما ثبت من عموم حجية اليمين المردودة وضمها مع الشاهد
الواحد ثم لا يخفى عليك ما في جملة رحمه الله من وجه الاشكال الفاضل قدس سره في عبارة
قواعد المقدس وان كان قد تبع في ذكره وجها غيره كالفاضل صاحب كشف اللثام وفخر
الاسلام والشهيد الاول في حواشيه والسيد عميد الدين في كنز الفوائد قال سقوط
الحق بالحلف لو كان وجها لو وجها لما كان له الاختلاف بعد استيفاء الوارث لم يكن
الذي ظهر ان نظر الفاضل في هذا الاشكال الى تفرقة الحال بين العين والدين فانما
يستوفيه الوارث لا بد ان تخصص عينا خارجيا يكون مصداقا لما في الذمة ولا يتفق ما
عن تعلق حق الديان بالاعيان الخارجية وان اسقطت اليمين مطالبته ما دامت ثابتة في
الغريم فانك عرفت سابقا ما يسقطه الحلف وانه ليس على وجه بدليته للواقع حتى يكون ما
محكوما بكونه تركة واقعا تعلق به حق استيفاء دين الديان واقعا بخلاف ما في الذمة فانه
تاصل الامر فيها هو امر اعتباري محض اعتبره الشرع والعقلاء تسهيلا لحفظ معاش الناس و
مكاسبهم واستقامة تجاراتهم لترتيب اثار هذا الشرع عليها فهو ليس على حد الاعيان الخارجية
في صدق ما ترتب عليه بل غاية ما يلتزم به ان كون ما في الذمة من جملة التركة عبارة عن ثبوت
حق من الميت في ذمة المديون ومراعاة الحقين في المقام يقتضي ان يحمل التكليف على المدعى
صاحبه والمطالبة استيفاء تركة شان الوارث والغريم فاذا اسقط حق الديان بتحليف الغريم كان معنى

سقوطه

سقوطه سقوط ما كان له من هذا الامر الاعتباري وهو ليس الا جواز المطالبة فهذا الساقط
كيف يتوهم انه مما يشاركه في حقه الساقط وبعبارة اخرى ان ما في الذمة ما لم يكن شيئا متاصلا
في الوجود لو يكن له عنوان غير حق المطالبة فاذا سقطت مطالبة الديان بالحلف المفروض
بحكم شرع وجوب الرضا بالايمان لم يبق له ذلك بعد حلف الوارث على الثبوت وان ثبت
للحالف استيفاء المحلوف عليه بهذا وجه منع اخذ الديان من الغريم بعد الثبوت واما في غير الديون
فواضح فان ما في الذمة بعد اعتبار الشرع والعرف امرا يترتب عليه الاثار المطلوبة في العرف
والعادة لا جرم اجروا عليه تمام احكام الاملاك والاموال الخارجية فلم يكن مانع عن اجراء خصوص
هذا الحكم عليه ايضا فان ما في الذمة يملك بالمعاملات بجعله عوضا ومعوضا وصداقا ومبذولا
في الخلع ويوهب ممن عليه ولو على معنى ابرائه وبالجملة فاذا ثبت له سائر الاثار وترتب
عليه احكام سائر الاملاك ترتب عليه هذا الحكم ايضا والكلام خير بان سائر الاحكام
لم يمنع عن ترتبها مانع بخلاف الحلف لوقوعه في المقام مع عدم الاطلاع الثابت ثم
ان المطالبة بعد الحلف اشد انواع التعرض للحالف فيكون نقضا لاثر اليمين المستوفات
لا يخفى من هنا ان الفرق بين ما لو كانت الدعوى بالدين وبين ما لو كانت بعين خارجية
كالدار والفرس ونحوهما فان الامر فيها نظير سائر الاعيان التي في يد الوارث وان كان الوارث
لم يستوفهما بعد الثبوت فليتامل جيدا   وكتب ذا العبد الجاني خادم اخوانه المؤمنين
عبد الله الموسوي البهبهاني في دار الخلافة طهران سنة ١٣٠١ شهر ربيع الثاني
كتبه اسد الله الاصفهاني الشوشتري في طهران شهر جمادى الاولى ١٣٠٦

رسالة في تحقيق حال التركة الميت المديون من حيث انتقالها الى الوارث وبقائها
على حكم مال الميت وفي بيان كيفية تعلق حقوق الغرماء بها وجواز تصرف الوارث فيها قبل الاداء
وتحقيق في تعهدات الميت تبيينا في الاملاك والاموال والانفس والاطراف والحكم باستيفاء
موجبها من الاعيان التي تخلفت عنه او اعواضها واقامة الدليل على كل من تلك المقامات
على اوضح بيان وابلغ حجة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين. والعاقبة للمتقين. وصلى الله على سيدنا ونبينا
محمد واهل بيته الطيبين. ولعنة الله على اعدائهم اجمعين. و
رضي الله عن مشايخنا الماضين. ورزقنا التوفيق للاقتداء بهم
وسلك بنا سبيلهم امين يا رب العالمين وليعلم انه مما يوجب
عدم تمامية تحقق الاضافة المعنوية الملحوظة في الاملاك الشرعية
ونقصها المكان المانع عنها في تركة الميت وجود دين عليه حين الموت او
وصية ماضية او مرض بهما او ببعضها في مال خاص فان شان التركة
معهما عند الاصحاب غير شانها مع عدمهما وقد اجمعوا على تعلقهما بها
بنحو من انحاء التعلق قالوا فان الميت لا ذمة له فلا يصلح لاستقرار
الدين عليه فوجب ان يتعلق بكل ما يمكن اداؤه به من امواله تحفظا
وقد تسالموا ايضا على عدم انتقالها الى الغرماء من دون ان يدفع فيها التولية
او الوصي اليهم وفاء كما انهم اطبقوا من غير نكير على انها لا تنتقل الى الورثة

والا لكان

والا لكان مصرفها او عينه الفقراء والمساكين ومطلق وجوه البر والقرب
وكافة سبيل الخير كما انه لو لم يكن عليه دين او وصية تنتقل بحذافيرها
الى وارثه ولا اشكال ايضا بل لا خلاف ممن يعتد بخلافه في ان الزائد عن
الدين او الوصية توجبها ينتقل باجمعه اليه مما لو لم يكن او مرض بوصية مشروعة
ماضية وقد اتفقوا ايضا على تخييره في جهات القضاء بعضا ان له امساك
اعيان التركة واداء الدين والوصايا المطلقة من خالص امواله وهذا
المقدار من البحث مما لا كلام لاحد فيه وكلماتهم صريحة في المسائل على
ذلك كله وانما الكلام والاشكال في بيان حال ما يوازي مقدار الدين
من التركة قبل الاداء من حيث انتقاله الى الوارث وعدمه وبقائه
على حكم مال الميت فاختلف فيه كلماتهم وتشتت فيه اراؤهم واضطربت
فيه اقوالهم حتى من الفقيه الواحد في كتاب واحد من كتبه في نحو بما لعله
في باب من مصنفه مذهبا وعدل عنه لمخالفته في خلافه في بابه الاخر ولذا
وغيره عدت المسئلة من مشكلات الفن ومعضلاته حتى استحقت تصنيف
غير واحد منهم في حكمها رسائل مفردة وعقد بعضهم لها فوائد كما في تحقيق
وكيف كان في غير المقنع والنهاية والخلاف وموضع من المبسوط ووصايا
ودياته وفقه القرآن للراوندي ومواريث الشرائع وظاهر زكوته وقضاء
ومواريث الارشاد ووصايا المختلف ورهن الايضاح وميراث الدروس

ومیراث مجمع الفائدة للاردبیلی وقطع المدارك والمفاتیح ومفتاح الكرامة
ورسالة الفاضل القوی جامع شتاته وصاحب انوار الفقاهة وقضاء
وسایل السید محسن الاعرجی وصاحب الریاض والفاضل النراقی صاحب
المستند ووالدی العلامة قدس سره عدم الانتقال وبقاء التركة
على حكم مال المیت والیه یمیل كلام صاحب الكفایة وكلام صاحب المناهل
فی باب الوصیة ولعله المعروف بین قدماء الاصحاب ومتاخری متاخریهم
اعنی المقاربین لعصرنا ونسبه غیر واحد من مهرة الفن واساطین الاصحاب
الى الاكثر ونسبه بعضهم الى المشهور بقول مطلق بل فی محكی السرایر اصولنا هنا
تقتضی ان الورثة لا یستحقون شیئا من التركة دون قضاء جمیع الدیون والقول
بالانتقال مع حجره عن التصرف للشیخ فی موضع اخر من المبسوط وقواعد
الفاضل وجامع المقاصد والتحریر والتذكرة وقضاء الخلاف وحجر الایضاح
ووصایاه وحواشی الشهید وقضاء المسالك ومواریثه وكشف اللثام ومقابس
وشیخنا الفهام نقاد جواهر الكلام والمولى العلامة الانصاری فیما علقه على
مواریث الارشاد وجماعة من فضلاء عصرنا فیما حكی عن بعضهم وقیل وربما استظهر
من بعضهم انه المشهور وعن التذكرة الاجماع علیه وفی میراث القواعد الحكم بالانتقال
فی المستوعب وعدمه فیما قابل الدین فی غیره واستقربه جماعة [illegible] فی كشف
اللثام بما هو غیر ظاهر فیه وللفاضل القمی كلام فی الرسالة المعمولة فی حكم [illegible]

یصرح فیه

یصرح فیه بعدم الانتقال حتى فی الفاضل عن الدین فی غیر المستوعب قال فی جملة
كلام له فی الزائد عن الدین فی غیر المستوعب بعد نقله القولین الاخرین بایهما والثالث هو
مختارنا من عدم الانتقال مطلقا ولم نقف على موافق لما اخترناه الا ظاهر كلام الشرایع
فی القطع ویظهر وجود القول به من المسالك وظاهر كلام المحقق الاردبیلی فی آیات
الاحكام فالدلیل على عدم الانتقال هو ظاهر الآیة والاخبار وغیر ذلك مما حررنا فی
محله وعدمه فقد فصلناه وبیناه [illegible] ولعل من كان یقابل لم یكن بالغ [illegible] التدقیق
والتحقیق ولم یطلع على حقیقة الفكر واسراره وعلى شبابك مشكلات الفقه
واغواره یقول هذا قول حادث وخرق للاجماع والجواب عنه اما السكوت واما
ان ینصف من نفسه فعلیه ان یشهد عند الله تعالى وحفظة اعماله انه حصل العلم
فی هذه المسألة بالاجماع المركب الذی هو حجة عند الشیعة ومن این [illegible] انك
ترى ان هذه الاختلافات لم یحصل لهم الا بسبب اختلافهم فی فهم الادلة وكل
یبنی على ما فهمه انتهى كلامه رفع مقامه ولكن لا یخفى علیك ان القولین الاولین هما
المشهور فی فتاوى الاصحاب الذین افتوا بهما بالصواب واشبههما بظواهر الادلة
فی هذا الباب هو القول بعدم الانتقال كما هو المعروف بین قدمائهم فهو الاحق بالقبول فی هذا
المجال لكن لیعلم ان المراد بقولهم تركة المیت باقیة على حكم ماله هو مجرد عدم دخولها
فی ملك الورثة وتوقف دخولها علیه ما كانت من اجزاء احكام ملك المیت جاریة فیها ولو بان
ینزل المیت فی مجرد تصحیح استدامة هذه الاضافة منزلة الحی لیتبعها نماؤها ونقص فی

اداء ديونه وسائر مصالحه مما عهد بها في حياته فغاية التعبير عن ذلك بالعبارة
المتعارفة نوع مسامحة فان التصرف والتنزيل المصحح انما هو في المالك لان بعض
فيه لا في المال وظاهر عباراتهم المذكورة ان النص فيه لا في المالك والا جهل
وكيف كان فكشف الحال عن اعطاء هذا المقال على وجه يرفع النقاب عن حجاب جميع
اطراف هذا المجال يقتضي نظم البحث في المرام في مقامين من الكلام الاول في البحث
عن حقيقة حال التركة واثبات المختار بابلغ بيان وايراد تمام ما قيل وينبغي ان يقال
في هذا المنار الثاني في البحث عن كيفية تعلق حق الديان بها وبيان ان تعلقها
بها تعلق حق رهانة او ارش جناية او تعلق مستقل خارج عن المتعلقين وبيان
الثمرة المترتبة على الخلاف فحاصل الكلام في المقام الاول البحث في شان مانعية
الدين عن توريث الوارث فهل هو مانع عن اصل ثبوت الميراث او عن استقراره
وعدم تزلزله بعد الفراغ عن كونه مانعا في الجملة وخلاصة البحث في الثاني
بيان شان تعلق حق الديان بالتركة بعد الفراغ عن تعلقه بها فهل كيفية
كتعلق احد المتعلقين او خارج عنهما ثم نتبعهما بتتميم في البحث عن حال نماء
هذه الاموال ولو لم يكن دينا فعليا فنقول اما الكلام في المقام الاول فقد عرفت
مذاهب الاصحاب فيه والاحق منها بالقبول في هذا الباب ولا يعجبني تطويل البحث
بجعله تارة في المستوعب واخرى في غيره فان الكلام في المستوعب هو الكلام
في ما قابل الدين من غيره حرفا بحرف فلا طائل تحت ما سلكه جملة منهم من الاطالة
في التحقيق

في التحقيق نعم لا بد ان يعلم ان البحث في غير المستوعب انما هو في خصوص
ما قابل المانع دون غيره وتعميم المنع حتى في الفاضل عنه غير مرضي لدى جمع منهم
على ما ستعرفه ان شاء الله تعالى اذا علم انه يدل على المختار وجوه من الادلة
احدها الاجماع قولا وعملا فالاول هو المحكي عن السرائر حيث قال في مقام
النقض على من استدل على انتقال الموصى به الى الموصى له بموت الموصي
بانه لولاه للزم بقاء الملك بلا مالك بانه لا خلاف في ان التركة لا تدخل في
ملك الورثة ولا الغرماء بل تبقى موقوفة على قضاء الدين وعن موضع آخر
منها انه الذي يقتضيه اصول مذهبنا وقد يعضد ذلك دعوى كونه مشهورا
في جملة من الكتب وفي عدة اخرى انه مذهب الاكثر وربما يساعده التتبع
بالنسبة الى فتاوى القدماء والى خصوص المقاربين لعصرنا والثاني السيرة
المستمرة خصوصا فيما بين اهل الديانة واولي التقوى فضلا عن عوام المسلمين
والمتدينين على دفع نماء تركات الاموات الى ديونهم بل قد ترى ما ينكر في
على المقصر على دفع اصولها مع نمو بها عن وفاء جميع الديون جميع
النماء المنفصل عنها كالنتايج ونحوها او مع استيفاء منافع تلك الاعيان
اشد انكار وليس ذلك الا لكون النماء عندهم تابعا للاصل في تمحضه للوفاء
وعدم انتقاله الى الوارث وبالجملة فاستمرار طريقتهم على ذلك يكشف كشفا
بينا عن بقاء الاصل في حكم مال الميت فيتبعه النماء فاما ما توهم ان ذلك مجرد

الثاني من اجزاء المبحث

عادة مستحسنة عند العقلاء والشرع استقر بناء اهل المروة عليها فلا دلالة
فيها على عدم انتقالها الاصل الى الوارث فهو كما ترى فان ترك المندوب اليه لا يورث
انكارا من العقلاء اهل التقوى على المكلف المختار في فعله ولا استحقاقا للوم
اولي المروة ومؤاخذة اهل الشرع وانكار ارباب الديانة على تركه فليس ذلك الا
لما ارتكز في اذهان المتشرعة واستقر عليه رايهم من البناء على نظام الموارد [illegible]
في هذا الباب ما دام الدين باقيا فان سبيله لمكان المانع المذكور سبيل ما تعلقت
فيه ذلك كالرهن بعينه او الكفن الذي محضه هو تجهيزه ونحوهما مما الحاجة
لتعلق حق الغير شائبة معارضة فيه **وثانيها** ظاهر قوله الاية الشريفة في
يوصيكم الله في اولادكم الى قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فان ظاهرها
بالظهور المعتبر المحقق بقرائن جلية ان ما يملكه الوارث او ما يخصه من متروكات
الميت انما هو ما بعد الوصية والدين بل التامل الصادق في تكرير هذا القيد
في ذكر انصباء اربع بعضها بانها كالصريح في حصر ملكه في الفاضل عنهما نظرا الى اقتران
لفظ الدين بالوصية فيها القاضي بتساويهما في حكم ما يوازيهما فحال ما قابل
الدين حال ما قابل الوصية مع تعلقها عموما او خصوصا فكما لا ينتقل ما قابلها الى الوارث
بل يقف على ما كان ولو بتنزيل الميت منزلة الحي المالك الحقيقي ليصح اضافته اليه
كذلك الحال فيما قابل الدين فيبقى ما يصلح وفاء له على ما كان قبل الموت [illegible]
فيه ايضا بالتنزيل المذكور مختصا للاضافة فكان خلاصة المراد من الكريمة

الا انه

ان الذي يخص الوارث من التركة انما هو الفاضل عن الدين والوصية
فكل ذي فرض يحوز فرضه نصفا او ثلثا او ربعا او سدسا مما فضل
عن الامرين ومن البين ان تقرير هذا الامر على التركة وبيانه لا يقتضي الا
بتخصيص مالك ما قابلهما منها بل يكتفي فيه ببيان الحال في خصوص الفاضل
وتخصيص شأن مالكه وكيفية استحقاقه مريدا بذلك اظهار ان ما قابلهما
متمحض لان يوفى به الدين والوصية ضرورة انه لا موقع ولا تحقق للوجود كي
يصلح لان يضاف اليه بحيث يقال انه مالك له حقيقة **نعم** الذي اقتضى
المقام تخصيصه انما هو مالك الفاضل عما قابل الامرين واما هو فلا حاجة الى تعرض
مالكه بل تم الامر فيه باشعار تمحضه لان يصرف فيهما **وكيف كان** فيكفي في اظهار
مجرد عدم انتقاله الى الوارث الذي هو حاصل المراد بالخبر بيان شأن الفاضل
وانه الذي يحل الفروض موميا بذلك الى ان ما قابلهما مصروف في وفائهما لا محالة
ولا يخص الوارث منه شيء فبهذا البيان في تعريف دلالة الكريمة تعرف ما
ما نظر فيه شيخنا المقام نقاد جواهر الكلام قائلا ان المراد من الاية بعد الاجماع
على ملك الوارث للثلثين مع الوصية بالثلث والاجماع المحكي الذي يشهد به التتبع
على ملكه الزائد على ما قابل الدين بيان كون تقدير السهام بعد الوصية والدين
دفعا لتخيل كونها الثلث مثلا من اصل المال فلا تعرض فيها حينئذ لمالك ما يقابل
الوصية والدين انه الميت او الوارث ضرورة عدم منافاة الملك المزبور لكل

منها اذ مرجعه الى عنوان النص الوارد في بيان الحال في تركة الميت من
اخراج الكفن اولا والدين ثانيا والوصية ثالثا والسهام رابعا وان لم يكن فيها
بيان تمام ذلك فالتقدير في هذه السهام من بعد الوصية والدين لا ان المراد
منها تعليق الملك بعد الوصية والدين لما عرفت من الاجماع المزبور سواء اريد بعد
ايصال الوصية والدين الى اهلهما او بعد عزلهما وتعينهما واحتمال كون المراد منها
تعليق جواز التصرف في الملك او استقراره مع بعده غير نافع للخصم بل هو في حد ذاته
كتقدير سعة المال بمعنى ان هذه السهام من اصل المال لا من اصلها مع سعة المال
للوصية والدين وان وجب عليهم التادية منها فيبقى السهام على ما هو
المنساق منها من كونها من اصل المال خصوصا مع قوله تعالى مما تركتم فيكون مورد
الاية والمقصود منها بيان حكم التركة الزائدة وكذا تقدير العزل والاداء
وعلى كل حال فما ذكرناه اولى من الجميع بل هو المقطوع به بعد التامل الجيد
وربما يرجع اليه بعض ما سمعت ومنه يظهر لك ما في الذي اطنب فيه
الاردبيلي وتبعه عليه غيره بل منه يظهر لك ما في كلام كثير من الاصحاب
فلاحظ وتامل واما احتمال كون المراد من بعد فيها الكناية عن ملاك الملك
على الوصية والدين فهو مع انه لا يساعد عليه اللفظ كما لا يساعد عليه غيره مجمل
للخصم ضرورة كون اقصاه بيان حكم الزائد لا غيره واشعار التقييد بعدم
ملكه لغيره يدفعه احتمال كون ثمرة التقييد بيان ان الملك الجدي للوارث

النافع

النافع له بخلاف غيره الذي يزول ملكه عنه باداءه للوصية والدين
بل لعل ذلك اولى من الاول الذي لا قرينة على تعينه انتهى موضع الحاجة
من كلامه زاد الله في اكرامه **قلت** حاصل مرامه قدس سره ان الظاهر
اعني قوله تعالى من بعد وصية لو كان لغوا متعلقا بقوله تعالى يوصيكم مع
كون اللام للملك المطلق لكان الحاصل منها تعليق الملك في الانصباء على انتفاء
الدين واداء الوصية وهو خلاف الاجماع فان الظاهر قيام الاتفاق على
ملك الوارث للزائد على الدين حتى قبل الوفاء كالثلثين فانه يملكه حتى
قبل تنفيذ الوصية لو كانت بالثلث مثلا فلمكان قيام الاجماع على ملكه
لفاضل الامرين لا بد ان يلتزم بكون قوله تعالى من بعد وصية او دين حالا عن
الانصباء المذكورة في الاية فالتقدير ان التسهيم واعطاء كل ذي فرض
فرضه نصفا او ثلثا او سدسا لا بد ان يكون بعد الامرين فالغرض فيما تكلم
اولا اداء الدين والوصية ثم تقدير السهام لا بان يعطى السهام لاربابها من
جميع المال اولا ثم يحال ارباب الديون على ذوي الفروض بان يعطي ذو النصف
نصف الدين وذو الثلث ثلثه وهكذا فان ذلك كما لا يخفى غالبا الاجحاف على
الديون على اربابها وبالجملة فلا ريب كان الاية سيقت لبيان ان اللازم اولا اداء الدين ثم
والوصية ثم التسهيم على الورثة من بعدهما ومن البين انها بناء عليه غير ناظرة لبيان
تخصيص مالك ما قابل الدين والوصية فلا ينافي مفاد هذه التزام ملكية الوارث

بجميع المال بمطلق الملكية ثم بعد ادائهما بملكه اى الفاضل ملكا مستقرا فهذا
غاية التوضيح لمرامه زيد في اكرامه ووافقه في حسن نظر دلالة الاية عن حال
الوارث والميت وجعل مساقها في اظهار ان قسمة المواريث بعد الدين والوصية
شيخنا الماخر الامام العلامة الانصارى قدس سره قائلا وللنظر في هذه الوجوه مجال
لامكان دعوى ظهور الايات في تاخر قسمة الارث عن الوصية والدين لدفع
توهم مزاحمتهما بتقسيط التركة على الثلثه فساق الاية مساق ما ورد من انه
يبدء بالكفن ثم الدين ثم الوصية ثم الارث ولا ينبغي مقام تاسيس حكم تملك الورثة
حتى يقيد بكونه بعد الوصية والدين ويجمع بينها وبين ما سياتي بهذا انتهى كلامه
رفع في الخلد مقامه **ولكنك خبير** بان المقصود من التمسك بظاهر الاية ليس
لاثبات تعرضها لمالك المقابل لهما انه الميت او الوارث بل الغرض ان
اقتران الامرين في الذكر وحصر ما يخص الوارث فيما فضل عنهما مما يقضى باتحاد
سبيل ما قابلهما وحيث لا ملك للوارث فيما قابل الوصية لو كانت بعين
شخصية او بكلى الثلث او السدس او نحوهما في متعلقها فكذا فيما قابل الدين
ايضا فان التفكيك بينهما في ذلك مخالف لقضية الاقتران فالتزام تقدير
السهام مما لا يجدى في اثبات ملك الوارث لما عدا الفاضل عنهما ايضا بل قد
عرفت ان المقام غير مفتقر الى بيان مالك خصوص المقابل لهما بعد حصر استحقاق
الوارث في الفاضل عنهما ويكفي في ثبوت المختار تمحضه لما عدا الارث بل قد يقال

انه يكفي

انه يكفي ما سلمه رحمه الله من جعلها مسوقة لبيان ان السهام تقدر بما بعد
الوصية والدين في ان ما قابلهما خارج عن مورد التسهيم اذ الميراث مختص
فيما امكن فيه ذلك من رعاية فروض ذوى الفروض فيه واذ لا تسهيم فيه
فلا ميراث فدعوى ثبوت الميراث فيما لا سهام فيه او السهام المفروضة مجازفة
واضحة اذ هو عبارة عن تلقى حصة قريب بسبب موت قريبه مما يخلفه عنه
على تفصيله في فروض ذوى الفروض وحيث ان المقابل للامرين متمحض للصرف
فيهما فلا سهام فلا ميراث كما يحكى عدم مساعدة لفظ الاية بجعل ملك الورثة
في الزائد عما قابلهما فانها كانكار الشرط في القاعدة ومثلها في الوهن انكار
القايل في التزامه بما يحكى ان اقصاه كونها بيانا لحكم الزائد عليهما لا غير فانك
عرفت ان عدم الحاق الميراث فيما قابلهما يكفي في عدم ملك الوارث له ولو من
منه التزام جعل الملك الحيثى الناظر له كانت للتقييد لو استشعر به على ملكه
لغيره فانا قد استشعرنا به وباقتران الدين بالوصية اتحادهما في حكم ما قابلهما
على وجه يابى الذوق السليم والفهم المستقيم عن التزام الملك في احدهما دون
الاخر **وخلاصة الكلام** ان تقييد ملكية النصيب بما بعد الوصية والدين بناء
اطلاق ما دل باطلاقه على ثبوت التوريث وانتقال الانصباء في الجميع اجمالا
او تفصيلا لذوى الفروض كتابا وسنة كما ستقف على ايرادها فلا بد من التزام
التقييد بمجاهما دل على ملكية الانصباء عن نصف الجميع مثلا على ما عدا الدين

والوصية وهذه الآيات على قصر المالكية في نصف ما فضل عنهما مع وجودهما
فكون نظر المقيدات الى بيانها لسائر الانصباء لا ينافي دلالتها على قصر المالكية على
ما بعد الامرين عند الفاضل عنهما واما ما نقله قدس سره من فنا اآت ضاتهما
ما تضمنه من توقف مالكية النصيب على انتفاء الامرين بمعنى عدم مالكية لما
في غير المستوعب فهو مبني على كون المراد بالبعدية فيها البعدية الزمانية
دون مطلق البعدية المتحققة بمجرد تأخر عن الامر طبعا وتحققا معنويا كما نحو
وجود الشيء عن ارتفاع ما ينافيه او مطلق وجود الحادث عن عدمه الذي هو
في توهم فاضل القمي قدس سره تبعا لظاهر كلام المحقق الاردبيلي في آيات الاحكام
وهو كما ترى ضرورة ان المحذور المذكور مرتفع بالتزام ارادة المعنى الثاني الذي
هو ظاهر المنساق من اللفظ في ساير الاستعمالات ولا ظاهر للفقه في التزامه لمقتضى
وضع او ظاهر دليل بل مع تسليمها فليحمل الاجماع المزبور صادفا ومعينا الاول
منها في خصوص المقام فخروج الفاضل عنهما عن مقتضى ظاهرها بالاجماع غير قوي
لرفع اليد عن مقتضى الظاهر فيما قابلهما وبالجملة فمعنى الاية بناء على ما ذكرناه
ان الانصباء المذكورة بعد انعدام الدين والوصية مملوكة للورثة بمجرد موت المورث
لا انه يعتبر في مالكيتهم لها انعدام الامرين بعد وجودهما بحيث لو يثبت لهم ملك
قبل الانعدام وبعبارة اخرى ولفظ اوضح ان المراد بالبعدية بعد ذات الامرين
على وجه يمنع وجودهما عن ثبوت الملك لهم من حيث وجودهما وهذا كما لا يخفى
لا يقتضي

قال [illegible] قوله [illegible] [illegible] التركة [illegible] الملك [illegible] الورثة [illegible] المتقدم [illegible] المتكلمين [illegible]

لا يقتضي الا المنع بقدرهما في ما قابلهما قضاء بحق مانعيتهما فانهما مانعان
عن تحقق الوراثة لمكان حقوق اهلهما فمانعيتهما مخصص في خصوص ذلك لا فيما
فضل عنهما فتامل جيدا فانه لا يخلو عن دقة كما انك لو حققت ذلك وما مهدنا
تبين لك انه لا حاجة الى تقدير شيء من ايصال الوصية والدين الى اهلهما او
عزلهما وتعيينهما او سعة المال وارادة مطلق الملك او جواز التصرف او استقرار
الملك من لم لكم في الكريمة حتى يجزي بعضهم لها بالاجمال لمكان احتمال
كل منها فيها ضرورة سقوط ذلك كله من حيث غناء ظاهرها واستقامة مضمونها
من دون حاجة الى التزام تقدير شيء من ذلك فيها بعد حمل لفظة بعد على مطلق
التأخر الطبيعي وعدم ارادة البعدية الزمانية منها وخصوصا بعد النظر الى
الاهتمام الظاهر في هذا الشأن من تكرير هذه الفقرة في اربع مقامات
ولا اقترانه بالوصية المحروم من ثبوت المال ثم فيها الوارث بالاجماع وغير
ذلك مما عرفته هذا كله على ما اقتضاه فهمنا القاصر في تقريب الاستدلال
بظاهرها وعندي انه سالم عن غالب ما قيل ويقال عليه التمسك بها فان
حاصل ما قرره الاكثر في تقريبها مع اضافة بيان منا ان اللامات دالة الملكية
وان قضت بالملك فيها بانتقال كافة التركات الى الوارث مطلقا سواء كان
المورث مديونا او موصيا بشيء اولا كقوله تعالى للرجال نصيب مما ترك الوالدان
والاقربون مما قل منه او كثر نصيبا مفروضا وقوله تعالى يستفتونك

قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما
ترك وهو يرثها الخ ولكن ظواهر تلك الايات الخاصة تثبت الفرايض لذوي الفروض
بعد الوصية فاخبته بان ثبوت الملك او الاختصاص لهم في الانصبا انما هو بعد وفي
الدين وتنفيذ الوصية فلا محيص عن تقييد تلك الايات بظواهر هذه وحيث لم تنتقل
الى الورثة فاما ان يبقى بحكم مال الميت او ينتقل الى الغرما ولا قايل من الاصحاب
بل المسلمين بالثاني فيتعين الاول ولكن قد يقال ان الجمع بين هاتين الطايفتين
غير منحصر في سلب الملكية عن الوارث فيما قابل الدين بل قد يمكن ايضا بحمل اللام
في الايات المقيدة على ارادة الملك المستقر بعد التزام ارادة مطلق الملك من الايات
المطلقة فحاصلها ان جميع التركة تنتقل الى الوارث ولا يستقر لهم على وجه لا يكون
لاحد مزاحمتهم فيها بحق الا بعد الوصية والدين الا ان الانصاف انه خلاف
ما هو الظاهر من الايات المقيدة فان المنساق من اللام عند الاطلاق هي
مطلق الملك والاستحقاق حتى سماه النحاة لام الملك كما في المال لزيد فهذه
فهذه الايات حاكمة على اطلاق تلك الايات المطلقة وبعبارة اخرى فقد دار
الامر بين تقييد المطلق باطلاق المقيد او تقييد اطلاق المقيد بالمطلق
على خلافه كان الاول هو المتعين عكس ما اطلاق المقيد على اطلاق المطلق ومن
هنا استدل جمهور الاصوليين على حمل المطلق على المقيد في مثل قوله اعتق رقبة واعتق
رقبة مؤمنة ولم يجعلوا ان المراد استحباب الايمان لكي يسلم اطلاق الحق

رقبة

رقبة عن التقييد اللهم الا ان يقال بوضع اللام للملكية المطلقة اعني المستقر
دون مطلق الملك او بوضعها له ولكنها تنصرف عند الاطلاق الى الملك
المستقر والاختصاص الخاص بمعنى السلطنة التامة الغير المزاحمة فمعنى الايات
المقيدة ما لكية الورثة مثلا بملكية تامة مستقرة نصف ما بعد الدين والوصية
من التركة وهذا المعنى لا منافاة فيه لثبوت مطلق الملكية لهم في نصف تمام التركة
مثلا لو وجب عليها اداء الدين والوصية ولكنك خبير بوقوع اللام
في كلتا الطايفتين والحال فيهما متحد اذ التفكيك بين لاميهما بحمل ما في
المطلقات على مطلق الملكية ولام المقيدات على الملكية المطلقة المستقرة لا
موجب له فهو يشبه الاقتراح والتحكم في دلالة الادلة فنقول انه لو صح للقايل
التزام ارادة الملك المستقر منها وضعا او انصرافا فليلتزم بها فيهما معا وح
اما ان يلتزم بالتقييد او بلغوية قيد البعدية فيهذه الايات لا سبيل الى الثاني
فيتعين عليه الاول وان التزم بارادة مطلق الملك فلا مناص له عن المختار انهم
كل ذا لمكان ظهور المنافاة بين مدلول الطايفتين والتقييد طريق الجمع الا
في قالبه وجوه المخاطبات وقضيته عدم دلالة الايات المطلقة على مالكية الورثة
فيما وازى الدين كما قابل الوصية بعد حملها على الايات المقيدة وثبوت الملك
بعد الامرين ثم من عجيب امر الفاضل القمي حمله هذه الايات بالاجمال وجعلها
وسيلة ومنها لعدم جواز التمسك للقايلين بالانتقال بالايات المطلقة فانه

بعد ان احتمل فيها يلزمه تقديره في قوله من بعد وصية يوصى بها او دين وجوها
متعدده منها نزول الدين ومنها سقوط المال ومنها ملاحظة الدين والوصية ومنها
بعد وفاتهما واخراجهما الى اهلهما وجعل الاخير منها هو الاظهر منها واثبت
به مخالف الذي هو عدم الانتقال مطلقا في الفاضل قال وان قلنا بعدم الظهور
فيه يعني في الاخير فلا اقل من عدم اظهريته من غيره من الاحتمالات ايضا فيصير
المخصص مجملا والمخصص بالمجمل لا حجية فيه فلم يثبت الانتقال الى الورثة ايضا
والاصل عدمه قال وحمل قوله تعالى من بعد وصية على ان استقرار الملك بهما
مقيد بعد وفاء الدين والوصية كما فعله ارباب القول الاول خروج عن الظاهر
ومستلزم لان يدعى ان الاية مسوقة لبيان استقرار الملك في الانصباء
لا لبيان اثبات اصله ومقداره وهو انما يتم اذا ثبت تملك اصل الميراث
ومقداره من الخارج وكذلك تنزله من اجل الدين والوصية ويراد
اثبات الاستقرار من الاية وهو بمكان من البعد بل لا يخصه طبع سليم
انتهى موضع الحاجة من كلامه دام ظله في اكرامه **قلت في كلامه** هذا
وغيره مما لم ننقله مواقع للنظر فان التزام التقدير قد عرفت غناء الظاهر الا
عنه بعد ان تلك معنى الزمانية عن لفظ بعد واما تنزله عن دعوى الاظهرية تقليل
الوفاء وجعل الاحتمالات متساوية لكي يصح له دعوى الاجمال ففيه
ما لا يخفى ضعفه ثم ان ما ذكره ليس من التخصيص بالمجمل المصطلح عندهم كـ
بتلك

به تلك العمومات عن الحجية فان مصطلحهم به عبارة عن تخصيص العام بامر محتمل
لاحتمالات متعدده متساوية مع كون التخصيص طاريا على جميع الاحتمالات
لا ما كان العام فيه محتملا للتخصيص كما نحن فيه فان عموم العام محكم عندهم
على وجه يدفع به احتمال التخصيص ثم ينظر في حال المخصص فان استظهر منها امر اخذ
به والا سقط عندهم عن الاعتبار واين هذا من التخصيص بالمجمل القادح بعموم
العام كما لو قال المولى اكرم العلماء ثم قال لا تكرم زيدا او تردد زيد بين الفرد
العالم المختص به العلماء او بين غيره ليسلم عموم العلماء عن طرو التخصيص عليه فان
من الواضح ان بناءهم على تحكيم العام والتمسك باصالة عدم التخصيص في
رفع الاحتمال المذكور **هذا كله بناء** على ان المراد بالعام الذي اراد سقوطه
عن الحجية العمومات المفصلة التي مرت الاشارة اليها كما هو اللايح من كلامه
بل كلامه في مواضع من جامع شتاته كالصريح في ذلك وان اراد به خصوص
صدور ايات الانصباء من نحو قوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين ففيه ان جريان
تلك الاحتمالات لا يوجب عدم الاجمال في كيفية تملك تلك الانصباء فان الكلام
اذا تعقب بما يصلح ان يكون قرينة صارفة له عن الظهور وكان مذكورا في الكلام
متصلا به لك الظاهر يسقط حجيته وهو مع ذلك ليس من التخصيص المصطلح
عندهم فانها عبارة عن تخصيص المعين فتدبر كما لا يخفى واما قوله وهو انما يتم اذا ثبت
تملك اصل الميراث من الخارج ففيه ايضا ما لا يخفى ضعفه ثم عدم الاحتياج الى

هذه المعاني من الخارج بل الكريمة بعضها تدل عليها التزاما لوضوح ان الحكم
باستقرارها للملاك للانصباء لا ينفك عن الدلالة على الملكية ومقدارها على
استقرارها قبل الدين الثالث مما يدل على المختار ظواهر عدة اخبار معتبرة
ثالث ادلة المختار
منها صحيح عباد بن صهيب عن ابي عبد الله في رجل فرط في اخراج زكوته في
حيوته فلما حضره الموت حسب جميع ما كان فرط فيه مما يلزمه من الزكوة ثم
اوصى به ان يخرج ذلك فيدفع الى من يجب له قال جائز ذلك يخرج من جميع
المال انما هو بمنزلة دين لو كان عليه ليس للورثة شيء حتى يؤدوا ما اوصى
به من الزكوة وهو في وضوح الدلالة بمكان لا يحتاج الى تقريب او بيان خصوصا
في تشبيه الامام الوصية باداء الزكوة بالدين فان المشبه به لا بد ان يكون
اقوى واظهر في استحقاق الحكم ومنها صحيح سليمان بن خالد عن ابي عبد الله ع
قضى امير المؤمنين في دية المقتول انه يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم اذا
لم يكن على المقتول دين ومنها رواية ابي بصير عنه ع عن رجل يموت ويترك
عيالا وعليه دين اينفق عليهم من ماله قال ع ان استيقن ان الدين يحيط بجميع
المال فلا ينفق عليهم وان لم يستيقن فلينفق عليهم من وسط المال ومنها
رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي الحسن ع مثلها ومنها رواية ابي بصير
عن الكاظم ع قال قلت فان قتل عمدا وصالح اولياؤه قاتله على الدية فعلى من
الدين على اوليائه من الدية او على امام المسلمين فقال ع يؤدوا دينه من ديته

التي صالح عليها

التي صالح عليها اولياؤه فانه احق بديته من غيره وجه الدلالة واضح فان
الاحقية بقول مطلق مساوقة للملكية المطلقة والاختصاص المطلق فاذا
ثبت هذا المعنى في الدية التي صولح عليها ثبت الحكم فيما عداها مما تركه حقيقة
بالاولوية القطعية فانها قد صارت من متروكاته ثانيا وبالعرض لانها
جائت من جهة الصلح عن القصاص الذي هو حق الوارث قبل الصلح وبعده
فكون الميت احق بها يستلزم احقيته بغيرها بالطريق الاولى نعم غاية ما هنالك
انه لما تعذر حملها على الملك الحقيقي في خصوص المقام لقيام الاجماع وقضاء
العقل القطعي بعدم صلوح الميت لها لزم حملها على اقرب مجازاتها وهو
ان الدية بحكم مال الميت ومنها موثقة زرارة قال سألت ابا جعفر ع عن
رجل مات وترك عليه دينا وترك عبدا له مال في التجارة وولدا وفي يد
العبد مال ومتاع وعليه دين استدانه العبد في حيوة سيده في تجارة وان
الورثة وغرماء الميت اختصموا فيما في يد العبد من المال والمتاع وفي رقبته فقال
ارى ان ليس للورثة سبيل على رقبة العبد ولا على ما في يده من المال والمتاع
الا ان يضمنوا دين الغرماء جميعا فيكون العبد وما في يده للورثة فان ابوا كان
العبد وما في يده للغرماء يقوم العبد وما في يده من المال ثم يقسم ذلك بينهم
بالحصص فان عجز قيمة العبد وما في يده عن اموال الغرماء رجعوا على الورثة فيما
بقي لهم ان كان الميت ترك شيئا وان فضل من قيمة العبد وما كان في يده من

تنبيه على نقل كلام شيخنا البهائي

العرفية اردوه على الورثة هذا ما عثرنا عليه من الاخبار التي يمكن الاستدلال
بها على المختار والامر في غالبها واضح وانكار دلالتها على المدعى تعسف لا يخفى
ولكن مع ذلك كله اورد شيخنا القمقام نقاد جواهر الكلام على التمسك بالصحيحة
الاولى اولا بانها غير مسوقة لبيان تخصيص ما للمالك ما قابل الدين وثانيا بانه يمكن
لا ارادة نفي الملك من قوله ليس للورثة شيء منها بعد الاجماع المزبور كما قال
وتخصيصها بما قابل الدين والوصية مناف لظاهرها اذ لا يرجع لفظ حتى فيه الى
معنى محصل ضرورة انه يكون معناه ليس لهم ذلك حتى يؤدوه وحمله على خصوص
التأدية من غير التركة كما ترى فلا بد من حمله على جواز التصرف او استقرار الملك
عند ذلك ثم قال وكذا صحيح سليمان انتهى موضع الحاجة من كلامه قلت
اما منعه عن سوق الصحيح الاول لتخصيص ما للمالك مقابل الدين فقد عرفت ان مرام الامام
ليس الا نفي الانتقال الى الوارث وقد نفاه الامام عليه السلام عنه صريحا فيدور
الامر بين انتقاله الى الديان بدوا من دون دفع الثمن وفاء او بين بقائه على ما كان
ويتمحض للتصرف فيما منع عن انتقاله الى الوارث لا سبيل الى الاول فيتعين الثاني
فلعل الوجه في عدم تصريح الامام ببقائه على حكم مال الميت ما عرفته في تقريب الاستدلال
بالاية الشريفة من عدم تعقل اضافة الملك الى الجماد حقيقة بل غاية ما يلزم منه
هو الملك التنزيلي واما جعله قدس سره قيام الاجماع على ملك الوارث للفاضل
قرينة على عدم ارادة نفي الملك فقد عرفت ايضا وهنه في تقريب دلالتها

ضرورة

ضرورة ان جعل الدين مانعا عن الانتقال انما يكاد ان يكون كالصريح في قصر المنع
على ما يوازيه مع انه لا يصلح دليلا في اطلاق نفي الملك عن التركة لو فرض كون
ديون على الميت ولم يعلم بوفاء ما خلفه بادائها وعدمه خصوصا فيما كانت
التركة مظانا لاحاطتها بالديون فلا انقضاء في سياسة الامام عليه السلام نفي
نفي ملك الوارث راسا مبالغة في حماية الحق وصونا لحقوق ارباب الديون عن
الضياع في امثال تلك المقامات لغير النادرة لاسيما لو كان الوارث غير بار
بالميت او لم يحرز بالاثنية بهذا الامر فحينئذ يندفع ما ربما يتوهم في هذا المقام
من ان الامر دائر في الصحيحة بين حمله وغيرها ايضا بين تقييد الدين بالمستغرق وبين
التزام تجوز في معنى اللام بحملها على الملك المستقر او جواز التصرف ومن المقرر في
باب تعارض الاحوال اولوية التزام المجاز من التقييد فانه مدفوع بملاحظة قوة
احتمال ورودها على ما هو الغالب لاحوال الموتى وورثتهم مما لم يعلم بوفاء ما
خلفوه لاداء ما عليهم وان قضاء الامام بما يظهر منه نفي الملك راسا مع احتمال
عدم الاستيعاب انما هو لمجرد الجمع بين الحقوق وعدم ضياع حق احد من الورثة والديان
فيكون حاصل معنى الرواية انه ليس للورثة ملك معلوم حتى يؤدوا واما اذا تعين
ملكهم في الفاضل عنه من التركة ومن ذلك يتبين ان التزامه قدس سره المستلزم
بلغوية لفظ حتى ليس على ما ينبغي حتى فيما لو علم بعدم الاستيعاب ضرورة انه يجعل
احراز مقتضى الانتقال الذي هو موت المورث ومعلومية انتفاء جهة المنع في الا

من الادلة الاربعة في الامرين المذكورين في الاية الشريفة لابد ان يكون المنفي
مطلق الملك والاختصاص فضلا عن التصرف في خصوص ما قابل الوصية وهو لم يكن عينا
شخصية كي يلزم محذور جعل ملكيتها غاية لا فيها اداء بل هو عنوان المقابل لها
المنطبق على احد الكسور بالنسبة الى التركة الشايع فيها ومن المعلوم انه بناء عليه لو
في نفي الملك في خصوص عنوان ذلك الكسر الى غاية التادية من اعيان التركة او غيرها
فيه لك حتى كان ما امكن كونه فردا ومصداقا لذلك الكسر الكامل كان الغرض
الاصلي في سوق هذا الكلام هو نفي الملك عن خصوص ذلك الكسر الشايع في كل التركة
ما لم يؤده لمكان المانع فاذا حصلت التادية منها او من غيرها ملك الوارث
ذلك الكسر المنفي كما كان مالكا لما سواه قبل ذلك وكيف كان فيكفي في تصحيح
هذه الغاية اعني جعل نفي الملك مغيا بغاية التادية تحققها احيانا من غير التركة
ولا يلزم اطرادها في جميع مصاديق التادية **نعم** يمكن ان يقال ان المنفي في الاية
المذكورة هو الاختصاص المطلق عن الملك المستقر فحينئذ لا منافاة لظاهرها
اثبت مطلق الملك للورثة في جميع التركة **وبيانه** ان في استفادة الاختصاص
من حرف اللام وجوها ذهب الى كل فريق منهم احدها وضعها لمطلق الملك
ولكنها تنصرف عند الاطلاق الى الاختصاص المطلق لغلبة الاستعمال وثانيها
وضعها لذلك ولكن حملها على الاختصاص المطلق من باب عدم ذكر القيد و
لقيام دليل الحكمة فان الحكيم لو اراد في بيانه وجها من الوجوه والاختصاصات

من الاختصاصات

من الاختصاصات لكان عليه البيان بان ينبه عليه في كلامه لانه في
مقام البيان عند الحاجة وحيث لم يقيده في بيانه بامر ولا نبه على تقييد يجب
فليحمل على الاختصاص المضاف الى المضاف اليه بجميع انحاء الاختصاص وهو المراد بالاختصاص
المطلق والملك المستقر **وثالثها** وضعها لخصوص الاختصاص المطلق ولعل الاوجه من
بين تلك الوجوه هو الوسط كما دللنا عليه في محله بما لا مزيد عليه فكلما استعملت
كلمة اللام في مورد من الموارد ولم يقم دليل على عدم ارادة الاختصاص المطلق
فيها يجب ان يحكم منه بارادة الاختصاص المطلق منها من جميع الجهات بل لو قام دليل
على عدم ارادة جهة خاصة منها حملت على الاطلاق ايضا من غير تلك الجهة
التي قام الدليل على عدم ارادتها فاذا تمهد لك هذا فنقول ان قوله في الصحيح
المزبور لم يرث الورثة شيئا نفي الاختصاص المطلق للورثة الى غاية التادية و هذا
غير مناف لمرام المتأخرين **فان قلت** ان اللام لما كانت لمطلق الاختصاص وضعا
وحملت على ارادة الاختصاص المطلق من باب عدم التقييد كان اللازم حملها
حتى على عموم جهات الاختصاص اذا وقعت في حيز النفي كساير الالفاظ المطلقة فانها
اذا وقعت في حيز الاثبات كان قيل يجب عليك كذا او هذا ملك لزيد او مختص به
دل على الوجوب المطلق وانه ملك له بملكية مطلقة او مختص به باختصاص مطلق
لان هذه العناوين اذا لم تقيد في الكلام الملقى على جهة البيان بقيد حملت على
الفرد الكامل والاختصاص من كل وجه بخلاف ما لو وقعت في حيز النفي كان

قيل لا وجوب او لا ملك او لا اختصاص فان المفهوم منها انتفاء جميع انحاء
الوجوب والملك والاختصاص فنفي الملك في الصحيح المذكور خاص بانتفاء كافة
انحاء الملك الذي هو مطلق الاختصاص مالم يؤد والدين فيناسب ح ملكية
ما دل باطلاقه على ثبوت الملك للورثة **قلت** فرق واضح بين قول القائل
ليست الدار مختصا بزيد او انها ليست بملك له وبين قوله لا اختصاص لزيد بها
او لا ملك لزيد فيها فان الاولين يدلان على سلب الاختصاص والملك المطلقين
لا سلب مطلق الاختصاص ومطلق الملك ولذا لا ينافي مدلولهما ثبوت بعض مراتب
الاختصاص والملك له فان المسلوب فيهما انما هو الفرد الكامل بخلاف الثانيين
فانهما يدلان على سلب مطلق الاختصاص ومطلق الملك فان المنفي فيهما مدلول
اللفظ مطلقا في ضمن اي فرد كان ومن المعلوم ان الرواية من قبيل المثالين
الاولين فان قوله ليس للورثة شيء قد تسلط النفي فيها على الحمل وما يفيد العموم
انما هو فيها اذا كان الموضوع في حيز النفي وبعبارة اوضح ان المنفي في الرواية
الشيء المدلول عليه بكلمة اللام وهو ليس الا الاختصاص المطلق من حيث هو
تقييد بامر وهذا بخلاف ما لو كان النفي متوجها لنفس اللام بان تكون هي المنفية
فانه يقتضي نفي العموم هذا ولكن الانصاف ان ذلك كله مما شاة لنا مع الخصم
في المناقشة وكلام جرى على لسان القلم لئلا تتخالوا مقالتنا هذه عن تعرض
ما قد يقال مما لا يخلو اصلا عن الفائدة والا فانت خبير بان مساق الرواية

كالصريح

كالصريح في نفي مطلق الملك للورثة عما قابل المانع عن اصل المواريث وذلك
لمكان التعليل الواقع فيها بتشبيه الوصية بالدين فان المشبه به لا بد ان يكون
اقوى واظهر في ثبوت الحكم من المشبه فلا قابل بالملك لهم فيما قابل الوصية فلكن
ثبوت الحكم في الدين اجلى واوضح كما لا يخفى هذا مضافا الى ان هذا الكلام لا يقال
في العرف والعادة الا لاظهار نفي مطلق الملك بالمرة هذا ثم ان ما ذكر كله مما
اعترضوا بها على الصحيح الاول واما صحيحة سليمان بن خالد فقد عرفت ان
شيخنا المحقق نقاد جواهر الكلام قد اردفها بتلك في ورود هاتيك
المناقشات عليها مع انك خبير بان دلالتها على المختار انما هو بمفهوم الشرط
في قوله ان دية المقتول يرثها الورثة اذا لم يكن على المقتول دين يدل على عدم
المواريث منها لو كان عليه دين وهو عين محصل المختار بغاية ما هنالك تقييده
بما لو كان مستوعبا لتمام الدية والا فلا سبيل ولا مساس لهاتيك الكلمات
والمناقشات على مضمونها كما لا يخفى واما موثقة زرارة فقد يناقش في دلالتها
بدعوى ظهور نفي السبيل في نفي ملك التصرف والاستقلال دون نفي حقيقة
الملك والاختصاص وهذه الدعوى وان لم تكن بذلك البعيد الا انها لو تمت
باسبابها بعد تتم دلالتها الى سائر الاخبار خصوصا قوله ع في رواية ابي بصير ان
الميت احق بديته وما تضمنته صحيحة عباد بن صهيب وصحيح ابن خالد وغيرها
بل تلاحق تلك الظواهر بعضها ببعض وتصادفها واجتماعها على هذا المعنى ربما

الرابع من الادلة

او رشاد القطع للفقيه بالحكم فلا مجال للمستدرب للاصغاء بتلك المناقشات
فان تراكم ظنون امثال هذه الادلة قد اغنت المستدل عن النظر اليه بعد سبيل تلك
الدعاوى اوقربها الرابع من وجوه حجج المختار انه لو انتقل الى الوارث لا
نعتق عليه من لا يستقر ملكه عليه من الاقارب بمجرد موت المورث وان كان عليه
دين مستوعب للقاعدة الحاكمة المنصوصة بقولهم هؤلاء متى ملكن عتقن عليهم
عليها حتى في الاملاك المتزلزلة كالمبيع بشرط الخيار ومطلق البيع بالنظر الى خيار
المجلس والتالي باطل بلا خلاف بين الاصحاب كما في عدة كتب من اساطينهم في المقدم
مثله ولكن قد يقال بعدم جريان قاعدة الانعتاق حتى فيما تسبب تزلزل ملكه عن
تعلق حق الغير به بحيث اوجب قصورا في حقيقة الملك المانع عن عموم دليلها حيث
يشمل مثله واما مسئلة بيع العبد بالخيار فلا قصور في حقيقة ملكه بل تزلزل ملكه
لمكان سلطان البايع على فسخ العقد ورفع موجبه وهذا بخلاف ما نحن فيه
فان تزلزله للقصور موجبه وضعف تحققه لمكان تعلق حق الديان بعينه ولكن
الانصاف ان دعوى ضعف الملك وقصور حقيقته في المقام عن ما يجعله محلا لحكم
لظهور ان تعلق حق الديان لا يزيد عن تعلق حق ذي الخيار خصوصا في الخيار الثابت
باصل الشرع كخيار المجلس والغبن والعيب ونحوها فانه ما لك لان يملك المبيع
العقد والديان يملكون التركة باباء الوارث عن الوفاء ان لم نقل باضعفيته
في حق صاحب الدين لمكان انا لحقه بامتناع الوارث وانا لحقه اعال الحق تملك

ذي الخيار

ذي الخيار بافراحه والحاصل ان معنى الملك لا واقعية بجعله على حد ذوات الاعيان
المحسوسة للامور الخارجية ليفرض في تحققه شك او ضعف بل هو عند التحقيق
امر اعتباري لاحظه الشرع تقريبا للفهم العرفي وتوطئة لترتيب الاحكام التي لا بد
انشائها في موارده فادعوى ضعف الملك الذي هو اضافة الشيء الى مالكه
لم يتصور لها الى الان ولا اظن احدا من المعتمدين التزم بها فالحق ان عموم ادلة
قاعدة انعتاق العمودين ونحوهما تمام لا قصور فيه والقرينة المذكورة غير
لا اصل يعتمد عليه ولا دليل يركن اليه ومجرد تعلق حق الغير بمحول التركة غير
موجب لتخصيص القاعدة المتقنة المذكورة وقد يستدل على المختار ايضا بالاصل
فان الاصل عدم انتقال التركة الى الوارث مع وجود الدين لكونه امرا حادثا
فيكون باقيا على حكم مال الميت بمعنى انه يستصحب بقاء العلقة والربط
الموجودين بين الميت وبين التركة وقد شاع التمسك بهذا الاصل على
السنة جملة من اساطين الاصحاب واجاب عنه شيخنا الانصاري قدس سره
بانه قاعدة بما يجيء من ادلة الانتقال الى الوارث ولكن الانصاف ان اصل
التمسك بالاصل فيما نحن فيه في غير محله لعلم جزما بانه على التحقيق فان الربط
قد كانت قائمة بالانسان الحي ولا حيوة بعد الموت فبماذا يقوم البقاء فان
الجسم العنصري قد صار جمادا محضا بانتزاع الروح عنه ولا يعقل ثبوت صفة
الملك للجماد واما الروح المجردة فليست طرفا للاضافة فان الملكية البشرية

في وجوب الصلاة والوجوب سبيلا لاستحقاق
الثواب بالفعل والعقاب بالترك وسيتوجه
على جزء من المتن ودامت شهرة دام ظله العالي

والاضافة المقصودة في الاملاك الذي يحق للفقيه البحث عنه من صفات
عالم الانسانية المركب من الروح والجسد واذ لا انسانية بمفارقتها عنه ولا
مالك فروح الربط قد انتفى قطعا فلا ارتباط نظير ما حققناه في قول ائمتنا
الاصوليين في مسئلة اعتبار حياة المفتي في تقليده وعدم بقاء حكم الجواز للرجوع
الى فتوى الميت فان حجية ظنه كان قائما بقواه الخيالية واذ لا كانت المحل
وبعد انتفائها بالموت فلا ظن لان يكون مرجعا فلا اتباع وكيف كان فاذا
كانت الملكية صفة نسبية ورابطة معنوية بين المالك الصالح للاضافة اليه
والمملوك الصالح لان يضاف فلا اضافة بعد فقد المالك لانتفائه بمفارقة
الروح وسنبين لك بيانا في ذلك فانتظر ولئن سلمنا عدم العلم بالانتفاء
والشك في البقاء فيكفي في انقطاع التمسك بالاستصحاب الشك في بقاء
الموضوع فلا مع ان اصالة عدم الانتقال الى الوارث لا يثبت البقاء على حكم
ملكية الميت الا على البناء على حجية الاصول المثبتة والتزام تعيين الحادث بنفي ضده
كما ترى مما لا يعبأ به على مسلكنا في الاصول كما حققناه في محله بما لا مزيد عليه
جريان الاستصحاب في ابقاء الاحكام والاثار الثابتة في حال الحياة فانه في
بمكانة واضحة مقدم الى البيان ومن انه في حال الحياة لم يكن اثر متعلقا
باعيان التركة حتى يستصحب بل الاصل عدم تعلق حق الديان باعيانها فانه في حال
حياة المالك كان متعلقا بذمته وقد ارتفعت وانتفت ذمته بالموت كما عليه

النص

نبه على تفصيل الكلام في ادلة القائلين بالانتقال

النص والاجماع والحاصل ان الاصل غير جار في المسئلة فكما ان القول بالانتقال
الى الوارث مخالف له فكذا القول الاخر اعني التزام بقاء التركة على حكم مال الميت
فانه فاقد لاعظم شرائطه بل الاصل بمقتضى الظواهر العامة والقواعد المحكمة
الثانوية عقلية ونقلية كما ستقف على بيانها في حجج القول الثاني قاضية
بالانتقال الا ان ما عرفته من ظواهر الايات والروايات قد قضت بالمنع في
حصول ما قابل الدين عن الوارث فيه لكان المانع عنها في حصول ذلك احتج القائلون
بالانتقال الى الوارث ولو مع المنع عن التصرف الا للوفاء بوجوه منها
اطلاقات ايات المواريث واخبارها من نحو قوله تعالى للرجال نصيب مما ترك
الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون مما قل منه
او كثر نصيبا مفروضا وقوله تعالى يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان
امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها النصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن
لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساء
فللذكر مثل حظ الانثيين يبين الله لكم ان تضلوا والله بكل شيء عليم
الى غير ذلك من الايات التي لم يقيد فيها الانتقال بعد ما للدين والوصية و
في الحديث النبوي المشهور ما ترك الميت من حق فهو لوارثه وفي قوله في
طريق اخر ما ترك الميت فهو لوارثه ونحوهما من الاخبار الموصية القاضية
بعمومها او اطلاقها بان هلاك الميت سبب لتملك وارثه فيما تخلف

عنه بل انخلاع الاملاك والاموال والحقوق عن الاموات بالموت وانتقالها الى
الاحياء هو الاصل الاصيل المقرر المعمول به من لدن خلق ابونا ادم ع الى يومنا
في نوع الانسان بل كل مكلف من انس وجان كما نطق به الكتاب العزيز حيث
قال عز من قائل وورث سليمان داود وقوله تعالى يرثني ويرث من ال يعقوب
وان لم يعلم كيفية مواريثهم كما ان كيفية مواريثنا قد نسخت بعد ما كانت
والفرض ثم نسخت بالهجرة فكان المهاجر يرث وان كان ابعد دون غير المهاجر
ثم نسخت بايات الفرايض واولوا الارحام وبالجملة فثبوت المواريث
عند موت الاموات في كل ما تخلف عنهم مما اتفق عليه اهل جميع الشرايع و
ادعت به كافة الطوايف والنحل فدل جميع ذلك على ان مجرد هلاك المورث
سبب الانتقال كافة امواله واملاكه وجميع حقوقه الى ورثته ولم يثبت تقييدها
على وجه بقاء اصل الملكية بشيء من دين او وصية بل غاية ما ثبت من الادلة
ان حق الديان قد تعلق بالتركة وغايته ما يمكن التزامه كونه كتعلق حق المرتهن
بالرهن مثلا واقصى ما هنالك ايجابه تزلزلا في ملك ما قابل الامرين لا نفي الملكية
راسا هذا ولكن فيه ما لا يخفى فان اطلاقات تلك الادلة قد تقيدت بظواهر
ما قيدت المواريث بما بعد الوصية والدين كما عرفته اشباحا واما كون المواريث
مما تطابقت عليه احكام جميع الشرايع والملل فهو شيء غير منكر الا ان تلك
الظواهر قد منعت عنها في خصوص ما قابل الامرين وهو كما لا يخفى مما لا ابنى
لا التزامه

الدليل الثاني للقول الثاني

من التزامه قضية لتحكيم ظواهر تلك الادلة الثاني من حججهم ان الملكية صفة
وجودية لا تقوم بالميت المعدوم كالمملوكية ولذا لا يدخل شيء في ملكه بعد
ولما كان عدم الفرق بين الابتداء والاستدامة لا مناص عن التزام الانتقال
الى الوارث واما قضاء الدين من ديته وما يقع في شبكته بعد موته فهو
من ملكيته لذلك واجاب عنه جمع من موافقينا منهم والدي العلامة
في تعليقة له على هذا المقام من جواهر شيخه بانه قد يقال انه لا برهان
على عدم قابليته للاضافة ثم قال اذ ليس الميت من المعدوم بعد وجود النفس
الناطقة ولهذا لو كان مديونا ولم يوف دينه يقال ان ذمته مشغولة كما
به النص ومنها صحيحة عبد الله بن سنان وغيرها من الرواية ثم قال فاذا كانت
بعد الموت باقية يملك عليها الديان فلا انعدام اذ لو كان من المعدومات لما
عليها وعدم امكان استجداد الملك لعدم حصول اسبابه ولذا لو تسبب في الحيوة
لاتلاف مال من شخص وجد المتلف بعد موته من ماله او حدث سبب
الملك كنصب الشبكة وغيرها ملك ما وقع فيها انتهى وضع الحاجة من كلامه
ولعله اخذه قدس سره من كلام السيد المجاهد في وصايا المناهل حيث قال في
جملة اجوبة له عن استدلال المانعين عن بقاء الموصى به على ملك الموصي بعد
وقبل قبول الموصى له وثانيا بالمنع عن امتناع البقاء على ملك الميت ومن انه
بالموت يخرج عن اهلية الملك لعدم الدليل على ذلك اما من العقل فظاهر

لانا لم نجد منه دليلا برهانيا ولا وجدانيا يقتضي استحالة اضافة الملك الى الميت
واتصافه بعد الموت بالمالكية بل هو يجوز الامرين كما يجوز سائر الممكنات ومنها
اضافة الملك الى المجنون والصغير بل والى سائر الحيوانات بل والى سائر الجمادات
لان المفهوم من المالكية هو الاختصاص الملك عينا او منفعتا بالمالك ولا ريب ان
معنى الاختصاص يمكن اضافته الى الجمادات فضلا عن الحيوانات وبالجملة لم نفهم من
الملك معنى يستحيل اضافته الى الاموات ولذا لو ورد ان المال الفلاني ملك
للميت الفلاني لم يكن مستنكرا ولا مستحيلا عند العقلاء بل شاع على السنة الناس
ان هذا الثلث مال الميت قوله انه يصير بعد الموت كسائر الجمادات قلنا ان اردت
به بدنه فهو من الجمادات حيا وميتا ولا نسلم اتصافه بالمالكية في الحالتين وان
اردت به روحه وما به حق بعد الموت فليس هو من الجمادات في الحالتين ايضا
فليس هو من الجمادات في الحالتين ايضا والا لما اصابه اللذة والالم في البرزخ
الاخر وهو خلاف ما دلت عليه الاخبار وما عليه العلماء الابرار نعم لا يعون
لنا فائدة الملك الى ذلك واما من النقل فلانا لم نعثر على اية ولا رواية ولو غير
تدل على ان الميت لا يصلح لان يملك واما الاجماع على ذلك فهو معلوم لنا بل ولم نعلم
باشتهار ذلك بين الاصحاب نعم قال وقد حكى في الايضاح عن بعض الفقهاء القول
بمالكية الميت قائلا وقال بعض الفقهاء عدم اهلية الميت للملك ممنوع
ببقاء ملكه فيما لا يحتاج اليه من مؤنة تجهيزه ودفنه وقضاء ديونه ولم يتعرض

بالجواب

بجوابه فظاهره الميل اليه وانما جاز كون الميت مالكا لزمه في محل البحث الحكم بكون
الموصى به قبل قبول الموصى له باقيا على ملك الموصي عملا بالاستصحاب انتهى
كلامه مد فيضه العزيز في مقامه قلت وهذا انا لكلامان من مثل هذين
الفاضلين بمكان من الغرابة وما كانا جوّزوا وقوعهما مع كمال تبحرهما في مثل هذا
التوهم فاما استدلال الجناب الوالد طاب ضجيعه ببقاء ذمة الميت على صحة حكم
باشتغالها على بقاء صلوحه للمالكية فمما لا يعرف وجه ملازمتهما مع انا لا
كما عرفت نقطع بقوله لاستناد تعلق ديون الله باقي تركته بانتفاء ذمته فكيف
يصح الاستدلال بشيء انكره عامة الفقهاء بل وكافة العقلاء وبمجرد اطلاق
رواية او روايتين بانه تبرء ذمته بضمان ضامن عنه فان التحقيق في معنى الذمة
انها امر اعتباري صرف اعتبره الشارع لمجرد ان يرتب عليه تكاليف اللطيفة
انعدام هذا الاعتبار بانعدام تلك التكاليف لا محالة اذن لا ريب في ان
ذلك اعني المحفوظ انما الاطلاق في تلك الاخبار انما هو من ضيق العبارة
وعدم التعبير عن المتعهد بالمال وظاهرها خلوص التركة عن تعلق حقوق الغرماء
وبرائته عن عقاب ترك الاداء بل اصل النجاة العلماء بالتزام تعلق حقوقها
بالتركة مع فرض عدم تعلقها بها بوجه من الوجوه في حال الحيوة برهان قاطع على
انعدام ذمته بالموت فاطلاق شغل الذمة انما هو لعدم صلوح احد بنسب اليه
ذلك اما الوارث فلعدم موجب لاشتغاله واما غيره فبالاولوية المعلومة

واما المال فلعدم تأهله لان ينسب اليه شيء غير التعلق بوجه من الوجوه الآتية
واما وجود النفس الناطقة فلا اعرف كيف تتأهل للاضافة اليها بمعنى ان
ينسب اليها الملكية البشرية المفارقة ومن الغريب في الغاية والنهاية استناده
نفي تجدد الملك الى عدم حصول سببه فان اراد به عدم امكان حصوله
اختيارا وقهرا فهو عين عدم صلوحه للملك وان اراد به عدم وقوعه على
لو فرض وقوعه لحصل الملك له فهو خلاف الاجماع بل ضرورة الفقه على خلافه
واما استيناسه قدس سره من تشبيهات الميت فالبحث يجيء في التتميم وان
الحق فيها انكشاف ضمانه لكل الجوع عند حصول التلف فيها واما كلام صاحب
المناهل فهو مخدوش بوجوه النظر ولا حاجة الى التعرض لآحادها واقصد ولكن ينبغي
فساده بحذافيره بايراد برهان القائلين بالانتقال على وجه يخص السبيل
في الالتزام بمقالتهم فنقول ان ما ترك التركة مردد بين امور من كونها ملكا للميت
كما كان قبل الموت او ملكا لله تعالى او كونها للغرماء او كونها ملكا بلا مالك او
كونها ملكا للورثة لا سبيل الى ما عدا الاخير لبطلانها اجمع فيتعين الالتزام
به فاما بطلان كونها ملكا للميت فمضافا الى كونه اجماعيا ظاهر لان اهل القول
الاول غير ملتزمين بثبوت صفة الملك له حقيقة بل يقولون بانها في حكم
مال الميت يقضي به العقل السليم والفهم المستقيم فان الملكية اضافة ما تتعلق
ويصح بذل المال بازائه لمن يصح منه البذل على وجه يوجب سلطانا

اليه في اقتنائه

... اضافة الاملاك الى الاموات [illegible]

اليه في اقتنائه واستنمائه وبذله في الانفاق والاستعانة به على رفع افتقاره
في صفة وجودية ورابطة معنوية متقومة بطرفيها اعني المالك والمملوك فكون
احد الاطراف الذي يثبت ويتحقق بالبرهان القاطع عدم ثبوتها لغير الانسان اعني
الحيوان الناطق المركب من الروح والجسد الذي بمفارقة الروح ينتفي صدقه عليه
قطعا واما جسمه المجرد عن الروح فلكونه جمادا محضا غير متأهل لان يضاف
شيء بهذا المعنى كسائر الجمادات من نحو الحجارة والحجر والمدر فهل ترى من نفسك
استحقاقا لها في اضافة نحو من انحاء هذه الاضافة اليها نعم كان قبل ان يفارقها
الروح صالحا للمعروضية بهذا المعنى وهذا كما لا يخفى غير موجب لبقاء الصلوح
حتى بعد صيرورته من قبيل سائر الجمادات واما المجردة فعدم صلوحها للاضافة
اليها اوضح اذ هي لا تكون مجردة الا لتجردها عن مثل هذه العلائق وعلى
ساحتها منزهة عن تعلق هذه الامور الموضوعة للارتفاقات والمعدة للانتفاع
باستعمالها في مقام الحاجات ودفع الافتقارات وبالجملة المجردات غير صالحة
لان تكون طرفا لعنوان الملكية فان اصل وضعها واختراعها انما هو لمقاصد جسمانية
فلا يمكن جعلها طرفا للاضافة في عنوان الملكية المجعول عنها وهذا هو السر في
على عدم صحة الوقف على الملائكة ولا الوصية بشيء لمثل جبرائيل بل يقتضيه
الوجه في بطلان الاحتمال الثاني فانه تعالى اجل بالتنزيه عن ذلك فان الملكية
كما عرفت من المقولات التسع العرضية وجل وعلا وتعالى ربنا عن الاتصاف

بشئ منها علوا كبيرا نعم هو جل شانه وعظم برهانه مالك الملوك والاملاك
بمعنى جبارها وخالقها وبارئها والسلطان على ابداعها وابقائها وافنائها
ومبدعها ومعيدها فملكه لهذه الاملاك مما لا ينافي ملكها للبشر بل لعلها
منها على حد سلطانه على الملوك وغيرهم من صنفي الجن والانس والملائكة
والارضين والسموات ونحوها فمعنى الملك بالنسبة اليه غير معنى ما يضاف
الينا واما اضافتها اليه تعالى فقد تملكه بالمعنى المصطلح لاوليائه وجعل مصرفها
او عيلة الفقراء وكيف كان فيكفي في ذلك قيام الاجماع بل الضرورة على
كما ان الاجماع بقسميه ايضا قائم على عدم انتقالها الى الغرماء من دون ان يدفع الديان
ونفعا واما بطلان [illegible] كون التركة بلا مالك فلما عرفت من امتناع تعقل
الملكية بدون المالك ان اريد بها الملكية المصطلحة وان اريد بها ما يساوق
مطلق المالية بمعنى خروجها عن كونها ملكا بالمعنى الاخص وجعل سبيلها سبيل
الاموال المباحة التي لا مالك لها ففيه انه لا داعي الى هذا التجشم فالتزام
تعسف من دون حامل عليه مع انه في صورة براءة ذمة الميت بابراء [illegible]
متبرع فما الذي يوجب نقلها الى الوارث ح فان استند الى دليل غير ادلة المواريث
فليذكر حتى ننظر فيه وان كان المستند تلك الادلة ففيه انها خالية عن الدلالة
على حصول مثل هذا الانتقال فان ظاهر المواريث على ما عرفت دخول مال في ملك
حي بسبب من حصل موته بسبب الانتقال من دون فصل وقاطع يقضي بانقطاع

الملكية

الملكية عنه ومقتضى ما التزمه القائل كون هذه المواريث تملك للمال بملك
جديد نظير التملك في المباحات هذا غاية ما يمكن به انتصار مقالة المثبت
ولكن الحق ابعد عن مقالته الذي هو امتن ادلتهم انه لا ريب في ثبوت اموال
واملاك لم تسلب عنها لفظ الملك في عرف الفقهاء بل مطلق عرف العامة راجعة
الى الاموات لعدم من يصح ان تنسب اليه في مقامات متعددة على وجه لا
يسع انكارها الفقيه والبرهان الماضي وان قضى بعدم قابلية الجماد لطرفية
نسبتها لكن ما التزم فيها الفقهاء انما تنزيل الميت فيها منزلة الحي واضافتها
اليه وجعلها بمنزلة المباحات الاصلية في خلع صفة الملكية عنها لا يجعلها
منها حقيقة وواقعا بل في مجرد عدم افتقارها الى مالك مخصوص تصحيحا لظواهر
الادلة القاضية بعدم انتقالها الى الوارث ابتداء ولعدم تعقل تملكه لها
بدوا من دون فصل واسطة وتقدم تملك مورثه وذلك كالوصية بالثلث
للعبادة ونحوها وكذا فيمن لم يكن له وارث الا رق مملوك لغيره فانهم افتوا
بشرائه من التركة فيعتق حتى يرث البلغة واما ما احتمل انتقالها ح الى الامام
بمقتضى ما دل على ان الامام يرث من لا وارث له وحكم الامام باشتراء المملوك وعتقه
واعطائه البلغة تفضل منه على المملوك فهو حكم ثانوي نشأ عن تفضله كما
رافة على ضعف رعيته وليس من باب الارث بالنسب حتى يكون مخصصا للعمومات
منع الرق عن المواريث بعيد جدا غير مرضي لديهم ولذا تراهم يفتون بعلم اقتدار

قف على جواب امتن ادلتهم

احتمال [illegible] [illegible] منه مد ظله

عتقه الى الصيغة بل قد يحتمل عدم احتياجه الى الصيغة مبايعة وقد اتفقوا ظاهرا
على عدم اعتبار نص مالكه الى غير ذلك مما يدل و يبين ان الشارع والعتق لان
يرث القريب حكم شرعي ثابت باصل الشرع فان تفضل الامام على المملوك لا
يوجب اجبار مالكه على دفعه بمعادل قيمته وعدم افتقاره الى تمليك شرعي وكذا
عدم افتقاره بعد الدفع الى الصيغة عتق فتامل وكذا ما يقع في شبكته
المنصوبة حال حيوته وكذا النفس ديته قتيلا او دينا فانها تقضى منها دينه بل
الاخير منها الا يرجع الى الوارث بحال فانه يصلح في ميراثه لو لم يكن عليه دين وكذا
ارث الكافر بعد اسلامه قبل القسمة وكذا كفنه وساير ادوات تجهيز الميت
عينها له ذلك في حال حيوته بل مطلق ما يوازي مؤن تجهيزه فانه لا موارثة
فيها بالضرورة ورجوعها الى الوارث بعد حصولها من متبرع او فقد الميت
وعدم حاجته الى تحصيل المؤن بفرض حرق او غرق او امتناع بعارض خارجي
لا يثبت عدم ملكه لها قبل ذلك فان سبب الملك و نقله بعض مقتضيها موجود بفرض
موت المورث ولكن لمكان المانع منعنا فعليتها فاذا ارتفع اثر المقتضي مقتضاه
وهكذا ساير الموارد التي يقف عليها المتتبع مما لا مناص للفقيه فيها عن التزام
اضافتها الى الميت بعد تنزيله منزلة الحي المالك تصحيحا لاطلاق الموارثة فيها
اذا ارتفع المانع عنها بتحققه وما تمحضت له مع ان سلب صفة الملكية عن جميع ذلك
قبل ارتفاع المانع مما لم يساعد عليه عرف ولا شرع كما ينبه عليه صحة ورود عقود

المعارضات

المعارضات عليها كالبيع والاجارة ونحوهما مما يتوقف على ملكية مورده
وفرض وجود مالك ينتقل اليه عوضه ولو تنزيلا وكيف كان فلا ريب ان
كل ذلك لقضية التعبد بالعمل بالظواهر الواردة في تلك الموارد القاضية
بعدم الانتقال الى الوارث فليت شعري اي ظاهر يبلغ حجيته بمثابة حجية ظاهر
الكتاب العزيز والسنة المستفيضة من قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او
دين بمقتضى التقريب الذي عرفته بما لا مزيد عليه في طي احتجاجاتنا للمختار
او في حجة قاطعة او بلغ برهان ملزم اقتضى التزام منع المواد ثم منها قابل الدين
كما هو المسلم عندهم في ما قابل الوصية فمن العجيب في الغاية والنهاية
اطباقهم ظاهرا في باب الوصايا على استفادة المنع منها قابل الوصية بمجرد موت
الموصي لو كانت في المصالح العامة وبعد القبول لو كانت تمليكية لمعين بل
حتى منها قبل القبول بناء على الكشف على ما هو المعروف وتوقفهم في استفادته
منها فيما وازى الدين في المقام الذي ان لم يكن اولى بالمانعية فلا اقل من
المساواة للوصية في جهة المانعية فلا اقل من استفادة المساواة لها نظرا
الى استحسان التفكيك على ما عرفته اشباعا وبالجملة فليس المراد بتعداد تلك
الموارد التي ادعوا فيها بعدم المالك لها مجرد النقض على المدعي للانتقال لكن
لا ستحالة بقاء الملك بلا مالك بل المقصود تقريب الذهن واستيناسه بان
ظواهر الادلة الشرعية لو اقتضت ارتفاعه بمنع البرهان العقلي فمادة الشرع

د فقاهة الفقيه تقتضي ان الزام تنزيل على مقدار ما يرتفع به الجمود والعقل
واي ظاهر اقوى من ظاهر الكتاب واي دليل احق بالاتباع من
قوله ع فيما صح من الاخبار بانه انما هو بمنزلة دين لو كان عليه ليس للورثة
شيء حتى يؤدوا اما ادعيه من الركون مع ان المقصود من ذلك ما عرفت من مجرد
منع الموارثة الفعلية فيما قابل المانع دون كونه ملكا حقيقيا للميت كان ثبت
عن خصوص ما لكه قبل الابراء او التبرع مثلا لك عن ما لك تلك الاملاك
في الموارد المتقدمة فمن ذلك كله يظهر لك فساد ما قد يقال بان لفظ الارث
على ما يظهر من مراجعة العرف واللغة حقيقة في الانتقال وظاهر اطلاق عنوانه
يقتضي بقاء صفة الملك في الموروث مع تبدل مالكه كما انه يشهد لهذا الاعتبار
بعد البيع والصلح والاجارة من النواقل لما كان استدعاؤها استبدال المالك
بمالك اخر مع بقاء الملك على صفة الملكية في الحالين وعلى فرض خروج التركة
بالموت عن الملكية لا معنى لانتقالها بعد اداء المتبرع مثلا من الميت الى الوارث
لان تملكهم حينئذ يكون تملكا جديدا نظير المباحات او كتملك الوارث المتعلق
حق الاولوية كالخمر المتخذة للتخليل فانها لا يكون موارثة الخل بل تملك على سبيل التبع
تملك الخل مثلا وكيف كان فيكون الموت بناء عليه سببا لزوال الملكية عن
الملك لا لانتقال الملك من مالك الى مالك اخر وكذا يجيب بما في هذه الشبهة
من التعسف الواضح فان سببية الموت لاستبدال الشخص لما للملك انما كان بحكم

ظواهر

ظواهر الادلة الشرعية وتلك الظواهر لا تزيد في الظهور ولا في الحجية على
هذه الظواهر القاضية بان الموارثة في خصوص ما قابل الامرين معرونة بالمانع
كالمنع الملحوظ في الشرع لتلك الخمر والالات اللهو ونحوها فليت شعري ما الذي
يترتب على قول المستدل بان مقتضى ما ورد في مجامع ابواب المواريث ان
الموارثة قد تكون فعلية كما فيما لم يكن على الموروث دين ولم يوص بوصية فما صح
بل في خصوص الفاضل عنهما ايضا لو فرض وجودهما وقد تكون شانية كما فيما
قابلهما فانه لمكان وجودهما وتعلق حقي اهلهما به لم يتحقق فعلية للموارثة
بمعنى الانتقال والملكية الفعليين فيه بل يراعيان بالاداء والوفاء من التركة او
غيرها كما ان صدق الارث على ملك العين قد يكون باعتبار تلقيه بسبب
الانتقال كما في ارث الخيار وارث الخمر المتخذة للتخليل لو انقلبت خلا بعد الموت
فانها مورثة وصدق الموارثة فيها حينئذ فكر عند احد نعم لا يبعد
دعوى الظهور البدوي للفظ الارث في الموارثة الفعلية كتلقيه النقود
والعروض والمواشي والعقارات ونحوها لكن لا على وجه يصح سلب الموارثة
حقيقة عما تلقى فيه السبب والمنشأ ومن هنا نفي جمهور الاصحاب ارث الزوجة
في الخيار المتعلق بالارض لو باعها الزوج بالخيار كما لو لانها اذا فسخت لم ترث
شيئا وكيف كان فالموارثة اعم من انتقال عين او انتقال حق يستتبع انتقال
العين لا محالة فتوهم اختصاصها بالاول دون الاعم منه ومن الثاني فاسد جدا

فان قلت ان عنوان الموارثة في عمومات ادلة المواريث ابتداءً ودواماً اقتضت
انتقال جميع التركة الى الوارث واما الاية المقيدة للانصباء بما بعد الامرين
فقد تضمنت بيان مقادير السهام بمفاد كلمة اللام وليس فيها لفظ الارث
حتى تقييد ميراث ذوي السهام بما بعد الامرين فمن الممكن حمل المواريث على
ظواهرها وحمل اللام في ايات السهام على الملك المستقر الغير المتزلزل
فيقال ان الموارثة ثابتة في جميع التركة الا ان ملك السهام بالملكية المطلقة
المستقرة مقيد بما بعدها وهذا هو عين مراد اصحاب القول الثاني..
قلت لعمري ان هذا السؤال مجرد تنسيق الفاظ من غير ترتب افادة
معنى محصل فليت شعري هل السهام المقدرة في ايات الانصباء شيء بينه
تعالى في تملك الوارث بالميراث او بغيره فان كان بالميراث فالمعنى ان الميراث
منحصر فيما بعد الامرين وان كان بغيره فلا نقل ولا انتقال ولا تملك المقادير
ولا بغيرها الا بالموت ولا بغيره بالاجماع بل الضرورة مضافا الى انك قد عرفت
ان الموارثة اعم في الوضع والظهور من الموارثة الفعلية والشانية فلا
فرق في جعل العمومات مسوقة لبيان اجمال الموارثة فعلا وشانا وايات السهام
على بيان تفصيل الحال في الارث الفعلي وهو ما فضل عن الامرين والاشتمال
لى الثاني ايضا فيهما كما بلهما فتامل في ذلك واجل فكرك فيما هنالك فانك
تجد ما خلا عنه زبر القوم فخذ ما اتيناك وكن من الشاكرين والحمد لله رب
العالمين

العالمين والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد واهل بيته اجمعين
ثالث ادلتهم
الثالث من حججهم على الاختصاص وجود بعض اثار المالكية شرعا في الوارث
دون غيره ككونه الحالف مع الشاهد الواحد لو اقيمت دعوى حق مالي للميت
على احد وهو الخاصم في المرافعة فلولا الانتقال اليه لساوى غيره من الغرماء
وغيرهم ممن له تعلق حق بالتركة وككونه المتصرف فيها للوفاء والتجهيز وجهات
القضاء اليه فليكن هو المالك لا غيره لظهور اثار منه وفيه ما لا يخفى
فانه ليس احد يقوم بوظايف امور الميت اولى واحق من الوارث الذي هو
واجد لسبب الاستحقاق فعلا ومالك للمال شانا فسواغ حلفه لاثبات المال
كثبوت التجهيز له في جهات القضاء لمكان ولايته وقيامه مقام مالكه بحكم الايات والنصوص
والاجماع والفرق بين تعلق حقه بالتركة وبين تعلق حق الديان بها انما هو
ان هؤلاء مالكون لان يملكوها مقاصة على فرض بقاء الدين وتعذر تحصيله
من غيرها واما الوارث فسبب الاستحقاق في حقه ثابت فعلا ولكن منع عن
رابعها
ثبوت الملكية الحقيقية له مانع عارض وشتان ما بينهما فتامل جيدا الرابع
من حججهم ان المال لو لم ينتقل اليهم لما شارك ابن الابن عمه لو مات ابوه بعد جده
وسقط الدين بابراء او اداء متبرع والتالي باطل فالمقدم مثله والجواب عنه
غير خفي عليك بعد احاطتك بما تقدم فان شركته لعمه اعم من ملكية ابيه للعين
اذ لعله لاجل ارث الاستحقاق الذي كان لوالده بل هو المتعين فانك قد عرفت

الدليل الخامس الذي اجاب عنه صاحب الجواهر

ان الفقهاء طرّاً لا يرتابون في استحقاق الوارث المال المقابل للدين لو تقرر نفياً
بابراء ونحوه حتى على المختار لعموم قوله ص ما ترکه المیت من حق فهو لوارثه بل لعل
الامر في ذلك اوضح من انتقال الحق بقبول الوصية من الموصى له الى وارثه الذي
تطابقت عليه الفتاوى بل هو اشبه شيء بمشاركة البعيد للقريب فيما
ينتقل بالخيار كما اذا باع الميت بخيار فمات عن اثنين فمات احدهما عن ابن
فان ابن الابن يشارك عمه في المبيع لاجل وراثته الخيار بالاجماع والاتفاق
بقي الكلام في وجه خامس تفرد بالتعلق به شيخنا المقام نقاد جواهر الكلام
قائلا مضافا الى اقتضاء القول ببقاء مقابل الدين على حكم مال الميت وملكه
الزائد تجشما وتكلفا اذ هو ان رجع الى الاشاعة على معنى انه لو فرض مقابلة
النصف وقت الوفاة كان المال بين الميت والورثة نصفين واتجه التوزيع
لو اتفق نقصان السعر او التلف لا خصوصا الوارث وعود المال الى ملك الميت كما
هو المعروف بين الاصحاب وان لم يرجع الى الاشاعة اقتضى ملكا للكلي في جزء التركة
وقد عرفت ان التحقيق احتياجه الى الدليل في باب بيع الصاع من الصبرة ولا دليل
لذلك الا التزام بالدليل كما سمعته في جر الاطناب والالتزام الاول والتخلص
عما سمعته بدعوى المراعاة في الملك لا الحق من الوارث والكل تجشم ولعل
مثله لازم في الوصية لو كان قد اوصى من ثلثه كالف ونحوه فانه لا ينقص ما اذا
في الثلث سعته فلا يرجع الى حصة معينة منه بحيث لو نقص اصل المال ببعض

او تلف دخلها

تفريع على تفصيل الحال في حكم الدين

او تلف دخلها النقص على ملك النسبة لكن الجميع كما ترى لا يخلوا عن اشكال
اما الدين فلا يرد فيه شيء من ذلك بناء على المختار من كون الجميع ملك
الورثة ويرد بما التزم مثله في نحو هذه الوصية وان اخترنا كونها على حكم
مال الميت لو اوصى بالحصة المشاعة على الوجه الذي عرفت فتامل جيدا
فانه كل من تعرض للوصية والذي تعرض لها جعل حكمها حكم الدين غير انه
بظاهر الاية وقد عرفت تحقيق الحال في ذلك انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه
قلت اما التزامه قدس سره القائلين بعدم الانتقال بالتجشم والتكلف
على كل من تقديري رجوعه الى الاشاعة او الكلي الخارجي فمما لا اعرف وجهه
فساد ما يترتب عليه ضرورة ان ملك عنوان المقابل للدين لا تجشم في
فهمه ولا تكلف في تعقله ولو كان منحصرا لصدق في اعيان خارجية سواء
رجع الى الاشاعة في الكسر الواقعي المشاع منها كالنصف والثلث والربع
ونحوها او الى الكلي المنحصر مصداقه فيها فاما على الاول فلان غاية ما يلزم
عليه توزيع النقصان في نقص السعر او التلف بالآفة مثلا على الكسر في
عدم انتقاله ويمكن نفيه وعدم التزامه بناء على ان قضية ملكية الميت للكسر
المنطبق على عنوان ما قابل الدين وعدم انتقاله الى الوارث وان كان ذلك
الآن قضية كون ملك الوارث موصوفا بما بعد الدين على الفاضل عنه تقتضي
عدم التوزيع ايضا مع ان هذا العنوان الثابت بالدليل فان اقتضى ملك

الميت او عدم تملك الوارث لما قابل الدين الا ان المقدم هو الالتزام باثر العقد
الذي اقتضاه الدليل اولا وبالذات لا ما هو من لوازم مقتضاه فانه من مقتضياته
ثانيا وبالعرض وبعبارة اخرى تصحيح عدم التوزيع لا ينحصر فيما نبه عليه من لزوم
عدم ما وازى الثلث الى ملك الميت بل يصح بالتزام انكشاف عدم ملك الوارث
مما توهم عوده الى الميت وهو المراد بقوله وهو التخلص مما سمعته بدعوى المراعاة
في ذلك الا الى الوارث ولا اعرف وجه تجشمه بل هو مبني ما انوس دائر
على السنتهم في الشبهات لكن فيما اقتضاه الدليل لحقا بناء على رجوع الاثار
الذي هو المعبر عنه في كلمات جملة من المتاخرين بالكلي الخارجي فهو حجة
وان استصعب التزامه في باب بيع الصاع من الصبرة ولكن المقرر في محله عندنا
وفاقا لجمهور الاصحاب انه غير منكر كيف وهو مما لا يابى عنه الشرع ولا العقل
اما بحسب الشرع فلوروده في صحيح بيع اطنان القصب وافتى بمضمونه كافة الفقهاء
واما بحسب العقل فلانه لا امتناع في تعلق ملك طبيعة كلية مخصوصة المصاديق
في الافراد المتحققة في جملة من اعيان خارجية لا بان يكون المملوك جزءا مرددا
بين ما يمكن صدقه عليه من الاعيان كالفرد المنتشر نحو صاعا من هذه
الصيعان فانه يكون جزئيا مبهما لا كليا على حد الكليات نعم الفرق بين
هذا الكلي وغيره فرض انحصار افراده هنا في الخارج في تلك الاعيان المعهودة
بخلاف غيره فانه لا ينحصر في شيء وليس المراد بفرض انحصار افراده فيها اشتراط

بيان تصحيح الكلي الخارجي

كونه

كونه من تلك الافراد بحيث يكون للشارط اسقاط حقه عن الشرط المذكور
كما هو شان سائر الشروط بل على وجه يكون عنوان المملوك كليا صاعا مثلا
ولكن ملاحظة الاداء لاحد صيعان هذه الصبرة كما لو فرضنا انحصار الافراد
في العالم في تلك الصيعان فان تلك الملاحظة لا يوجب جزئية المملوك بل الملك
تعلق بعنوان الصاع الكلي ولكن تلك الملاحظة ضيقت دائرة مصاديقه على وجه
لم يلحظ تحقق نادرته من غير تلك الاعيان الخارجية والحاصل ان الفرق بينه
وبين الفرد المنتشر ان الفرد المنتشر يعبر عنه بواحد من هذه الصيعان وهو ليس
الا الجزئي المبهم واما المعبر عنه في هذا الكلي هو عنوان الصاع على كليته لا غير
غاية الامر ملاحظة مصداقه في تلك الصيعان الموجودة من غير ان يكون
شرطا للمبيع بل الملاحظة فيه نظير انحصار مصاديقه في العالم في تلك الصيعان
فان ذلك كما لا يخفى لا يوجب اتصافه بالجزئية ومعلوم ان هذا المفهوم غير
عزيز تعقله ولا مستصعب تصوره في جزء الاطنان لا منافاة فيه للضوابط لكي يستوحش
من الالتزام بمضمونه في غير مورد وروده هذا مضافا الى ما عرفت من ان تلك
الادلة لو اقتضت امرا صعب على الفقيه تعقله ولو كانت صعوبته اشد مما
توهم في المقام فلا مناص له عن التزامه وتصحيح سبيله بما يوجب انطباقه
على ما لا يصعب تعقله كيف وقد التزم به هو قدس سره بذلك مع ما تخيله
بتصحيح المعاملة المطابقة لمضمون جزء الاطنان القضية هاهنا وكيف كان

قوله الصفقة الثانية [illegible] جامع الفاضل [illegible] ... [illegible] ... فهذا الصاع [illegible] ... [illegible] انتهى

فمن احكام ملكيته هذا البعض من تلك الجملة كون مالكه مستحقا عن تحمل النقص
الزائد على الجملة مادامت متسعا له لكون حقه ساريا وشيئا لافي تمام تلك الجملة
اذ هو مالك لكلي الصاع الصادق على كل من الصيعان المفروضة في الصبرة
فما دام في الصبرة ما يوازي الصاع لا يدخل عليه النقص ولا يتوزع عليه الخسارة
لان الباقي صاع للصدق فهو مال له هذا واما انه قدس سره بقلة
المتعرض لحكم الوصية لكن في خصوص هذا البحث لا انهم تعرضوا لها في كتاب
الوصايا واطلقوا ظاهرها عدا المحقق الثاني في محكي جامعه على استفادة
ما يغنيها عن انتقال ما قابلها من خصوص ظاهر الاية الشريفة فراجع وتأمل
حتى يتضح لك استقامة مسلكنا في الاستدلال بها هذا ما حصلناه في
الدين من كلماتهم واما الوصية فصريح كلماتهم انها تمليكية كانت او عهدية
قد تكون بحصة مشاعة كثلث وربع وسدس وخمس ويدخلها النقص بسبب
تلف بعض المال لو لم يكن بتفريط من الورثة لمكان الاشاعة وقد تكون بكلي
خارجي كالف من الثلث ويعامل معها معاملة الكلي الخارجي كالدين لو كان
في التركة ولكن ذلك ما دام الثلث متحملا له بخلاف ما اذا كانت بقدر الثلث
فان المنازعة تلحقها كالاول فما ذكره الفاضل القمي قدس سره في رسالته من
الحاق الثاني بالاول في انواع الوصايا في غير محله ولكن الظاهر اطباقهم على فهم الكلي
في الوصية مطلقا ومن هنا قال والدي العلامة فيما علقه على هذا المقام

ع علامه بخط

تفرع على ما نبأنا تفصيل الكلام في وقوع النقص على الوصايا

من كلام شيخه طاب رمسه ما لفظه واما تفصيل شيخنا الشارح بعد تقويته القول
الثاني في الجملة بابقاء الروايات الناصة على ان للميت ثلث ماله على ظاهرها
دون ما اذا اوصى ببعض امواله عليه من دون ذكر الثلث فقد بينا انه ذا
خلاف ما عليه الاصحاب ان لم نجد بعد فضل التتبع في مصنفاتهم ما يوطئه
فعدم وجود القائل يقضي ببطلان الفصل مع عدم امكان التاويل في الصرف فيهما
اقوى شاهد على بقاء ما قوبل الدين والوصية معا على حكم مال الميت مطلقا
سواء نص على الثلث او ذكر له مصرفا انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه
هذا تمام الكلام فيما قابل الدين من التركة الغير المستوعبة وقد عرفت ان
الكلام في المستوعبة هو الكلام فيما قابل الدين من غير اختيار او دليل او
اما ما يحكى من المبسوط من التفصيل بينهما فلم اقف على قوله واما كلام العلامة
في ميراث القواعد فقد قال ما لفظه من مات وعليه دين مستوعب للتركة
فالاقرب عندي ان التركة للورثة لكن يمنعون منها كالرهن حتى يقضي الدين
منها او من غيرها وقيل تبقى على حكم مال الميت ولا تنتقل الى الوارث
وتظهر الفائدة في النماء ولو لم يكن مستوعبا انتقل الى الورثة ما فضل عن الدين
وكان ما قابله على حكم مال الميت في ان تكون التركة باجمعها كالرهن انتهى
وهو من غرائب الفتاوى قال شيخنا المقام نقاد جواهر الكلام ولم نجد لنا
الان ما يشهد له من اية او رواية او اعتبار وقد وافقه في نفي الدليل

بيان الحال فيما لو استوعب الدين وعدمه

عليه غير واحد من مهرة الفن بل قال بعضهم ان ذلك بظاهره مما لا يمكن نسبته
الى العلامة فلا بد من تاويله ولمكان غرابته وجلالة قدره في التبحر والتعمق
في الفقه والفقاهة تنزه عن مثله فجعل الفاضل كاشف اللثام حكمه ببقاء
ما قابل الدين مترتبا على قول القيل الذي نقله في المستوعب وهو كما
ترى تاويل بعيد لا تساعده العبارة ولكن يمكن ان يقال بان المراد بذلك ان حكم
ما قابله من التركة مبني على ما سلف في الصفحة الاولى من كونها على حكم مال الميت
او الانتقال كما يستفاد ذلك من اختياره مرجحا تلك الصفحة وقوله ويكون
للتركة باجمعها كالرهن في العبارة الاخيرة ويكون قوله على حكم مال الميت متعلقا
بمقدر تقديره انه مبني على الخلاف السابق في المستوعب هذا وان ابيت الا عما
يظهر من العبارة فربما يقال في وجه تفرقته انه قدس سره قد لاحظ فيها ان الاصل
في استفادة تلك المانعية هو ظواهر ايات الانصباء المعلوم اختصاصها بمورد
ما قابل الديون في غير المستوعب واما في المستوعب فيحكم فيه عموم ادلة
المواريث اية ورواية لعدم تعرض هاتيك الكرائم لحاله ولكن الانصاف وضوح
اندفاع ذلك بالقرينة القطعية فان ثبوت المانعية في غير المستوعب يقتضي ثبوتها
في المستوعب بالاولوية المعلومة ولكن الامر في ذلك كله سهل بقي الكلام في
الفاضل القمي رحمه الله فانه صرح فيما سمعته بعدم انتقال الفاضل ايضا الى الوارث
ولم نجد له موافقا على ما عزاه هو رحمه الله الى المحقق في قطع الشرايع والشهيد

تفصيل الحال فيما نقل عن الفاضل القمي رحمه الله

في المسالك والاردبيلي

في المسالك والاردبيلي في ايات الاحكام والشيخ احمد الجزايري في اياته ايضا..
قلت اما عبارة الشرايع التي هي مظان هذه النسبة فهي قوله لو مات المولى
وعليه دين فان كان بعد الهلال وجبت زكوة مملوكه في ماله فان ضاقت التركة قسمت
على الدين والفطرة بالحصص على نحو الديون وان مات قبل الهلال لم يجب الزكوة
على احد الا بتقدير ان يعول انتهى لكن قد يقال ان عدم وجوب الزكوة قد يكون لحجر
الوارث عن التصرف لمكان الدين وان انتقل اليه ولكن في المسالك والمدارك وشيخنا
في الجواهر وغيرهم من الشراح كلهم اسندوا الحكم وبنوه على عدم ملكه لا الحجر
حجره والانصاف انه لم يظهر منه القول بعدم ملك الزائد في صورة عدم الاستيعاب
وان كان اطلاق نفيه قد يؤيد ابتنائه على الحجر دون عدم الملك واما نسبة
القول المذكور الى المسالك فلم اقف على كلام ظاهر منه في ذلك بل المحقق
خلافه واما ايات الاردبيلي فلم يذكر فيه ذلك ولا غيره مذهبا ولم يتعرض له اصلا
وانما ذكر ذلك وجها من الوجوه واما ايات الجزايري فلم اقف عليها حتى انظر في حقية
النسبة وعدمها وكيف كان فلا اشكال في ان ذلك غير مخصص للجهل بل في
من الكتب نسبة الانتقال في الفاضل الى الوارث الى الوفاق والتسالم على وجه
يبعد القطع به بل ادعاه عليه كاشف اللثام وغيره المقام الثاني في البحث
عن كيفية تعلق حقوق الغرماء بالتركة فهل تعلقها بها تعلق رهانة او ارش
جناية او تعلق مستقل خارج عن التعلقين فنقول قد اختلفوا في ذلك فذهب

[illegible]

[illegible]

لا كل وجه فريق منهم ولكن لا بد اولا من بيان المراد بتلك الحقوق وتصوير كيفية
تعلقها بمحالها ثم البحث عن ثبوت التعلق في المقام فاعلم ان حق الرهانة عبارة
عندهم عن استيثاق صاحب دين ثابت في عين حبسها مالك العين المديون
او من بحكمه على استيفاء دينه على وجه يوجب حجر المالك والمرتهن جميعا
عما عدا ما حبس له فحق المرتهن اولا وبالذات ثابت في ذمة الراهن له عين بعينها
العين ثانيا وبالعرض على تقدير انحصار سبيل استيفاء حقه في تنقيدها او تقيدها
بحيث لو زاد ثمنها عن حقه يردها على الراهن وان نقص عنه يرجع بالنقيصة
عليه على وجه لو تلف الرهن لكان ذاهبا من كيس الراهن ولا يسقط عنه
الدين واما حق ارش الجناية فالمقصود منه للتشبيه به في المقام هو الجناية الخطائية
لانه هو احد الاسباب العارضة المانعة من لزوم نقل المولى للعبد بالتبعية الى المجني
عليه او وليه بمعنى انها توجب النقل الواقع من المولى للاتلاف وبالجملة فالجناية
بين دفع الفداء الى المجني عليه او وليه للمولى فله ان يبيع العبد الجاني ويلتزم الى المجني
بالفداء او يبدله ليسترقه نعم ان باعه المولى وامتنع من الفداء جاز لولي الجناية
ان يفسخ البيع على حسب الجناية فحق المجني عليه اولا وبالذات وارد على رقبة الجاني
ويعرض ذمة المولى ثانيا وبالعرض على نقله او عتقه او اصداقه او غير ذلك على
وجه يسقط حقه لو تلف الجاني لا باتلاف من المولى وكذا لو مات لما الا قبل الاكل
من الارش او تمول العبد واما التعلق الذي يعبر عنه بالتعلق المستقل فلا

ضابط

ضابط يضبط به الا ان المقصود به انا لما لم نعلم اجمالا التعلق حق الغرماء بها في الاتفاق
ويقتصر في ثبوت الاثار والاحكام على ما ثبت بالدليل من اجماع او نص ونحوه
الزائد المشكوك بالاصل على ما يقتضيه الحال اذا عرفت هذا اي علم ان القائلين
بانه تعلق حق رهانة احتجوا بان هذا التعلق ناش عن دين سابق في ذمة من كان
مالكا فانه يسقط بالاداء كحق الرهانة وان الوارث محجور عن التصرف لكونه ما قبل
ما يدل عليه الاية وجملة من الروايات التي اتفقنا اشواهد والادلاء على الخلاف
في المقام الاول وانه لا اولوية لبعض التركة على بعض في اختصاص التعلق به وان
الاداء لا يتقطع به بذلك البعض بجواز التلف وان الميت لم يخرج عن صلاحية
استقرار الدين في ذمته وجب ان يتعلق بكل ما يمكن اداؤه منه لان حدوث تعلقه
بالبعض الباقي بعد التلف بعينها منتف قطعا وان البايع اذا تلف قبل القضاء
ضمن الوارث فيلزم جميع ذلك على ان التركة باجمعها ولو لم يستوعبها الدين
مرهونة على اداء الدين واما القائلون بانها متعلقة بالتركة تعلق ارش الجناية
برقبة الجاني فقد احتجوا بان الدين يسقط بتلف التركة من غير تعد وتفريط من
الوارث ولا يلزمهما الضمان كما لا يلزم المولى ضمان الارش لو تلف الجاني لا من قبله
وان تعلقه بها لم يكن باختيار من المالك الا الموروث ولا الوارث كما ان تعلق
الارش كذلك وانه ليس للديان الا اقل الامرين من الدين والتركة كما ان المجني
عليه كذلك وبثبوت جواز التصرف في الجملة نظرا لبعض الروايات المتقدمة في المقام

الاول و بلزوم الضرر والحرج على الوارث وبعد الحجر على ما لو كثر لاجل الدين
اليسير بل باستمرارها ليس على النحل وعدم التوقف فيه لرجائه تعالى ولا شيء
من الرهن يجوز فيه ذلك ولو كان الرهن اضعاف مقدار الدين واحتج من قال
بانه تعلق مستقل ان مشابهة حال التركة لكل من الارث والتعليق يقتضي خروجها
عنهما فان مجرد المشاركة في شيء من الصفات لا يقضي بالمساوات لها فاما
لمشاركة في باب الاحكام فيحتج في نفوذ التصرف باصالة الصحة واصالة عدم
بلوغ الحجر المرتبة لا يسوغ التصرف فيها لاحد من الورثة هذا خلاصة حجج الاكل
وادلة اقوال اهل المذاهب الثلاثة ولكن ليعلم ان مصب ذلك كله
او غالبه انما هو الزائد على مقدار الدين في غير المستوعب واما المستوعب فالظاهر
كما اعترف به جمع مثل العلامة وفخر الاسلام وشيخنا الشهيد في المسالك وصاحب
مفتاح الكرامة ان البحث عنه ساقط من حيث ان عدم جواز تصرف الوارث وعدم
نفوذه فيه اجماعي فلا ثمرة مهمة للبحث عن كيفية تعلق حقوق الغرماء به اذ اهم
فوائد هذا البحث انما هو استعلام جواز تصرف الوارث وعدمه وحيث ان
عدم الجواز فيه اجماعي وموعد وفاق فلا داعي لصرف الوقت في ذلك وان تأمل
فيه لك شيخنا الفقيه تقادحوا من الكلام بل قال ان التتبع يشهد بخلاف ذلك
كما لا يخفى على من لاحظ القواعد وجامع المقاصد في باب الحجر قال مضافا الى عدم
اقتضاء الادلة للفرق بين المستوعب والمقابل للدين من غيره انتهى ولكن

ما في تامله

ما فيه تامله وان البحث فيه كانه مفروغ عنه لديهم وان اصحاب التحقيق في عدم الفرق
بين المستوعب وما قابل الدين من غيره وكيف كان فالتحقيق ان المناسب
جعل مورد البحث اولا في كلي التركة مستوعبا او غير مستوعبة في جواز التصرف
وعدمه فان هذا البحث المتداول عندهم ليس الا انتزاع هذا الحكم فقط
من هذا العنوان ليس الا ان الحق المتعلق بالتركة بحكم النص والفتوى هل يجوز
لم يجز للورثة التصرف معه الا باذن الغرماء او يجوز لهم ذلك وان كان لهم ابطال ذلك
التصرف ان لم يصل اليهم حقهم سواء كان من متبرع او من الوارث بعين من اعيان التركة
او من خالص اموالهم كما ان حق الجناية كذلك حسبما عرفته الا ان المقتضي لهم اجراء كافة
احكام الرهن وحق الجناية على التركة او كونه حقيقة ثالثا فيهما فلعل الوجه في
الخلاف تعبيراتهم عن الحق في المقام لاختلاف مواقع انظارهم وموارد ملاحظاتهم
فربما بقياس المال والدين بالنسبة الى الميت فيلاحظ اطلاق الرهانة على التركة من حيث
ان متعلق الحق اولا وبالذات هو ذمة الميت ولا يرتفع الشغل عنها عند الله
تمول التركة فيتحقق بهذا الاعتبار اطلاق الرهانة لمكان ارتباط الحق بالتركة ثانيا
وبالعرض وتعدي تعلقا المال الى الورثة وكذا الدين ايضا فانهم لا يلزمهم الاداء على
لا بعد من ديونهم الا بالتصرف النافذ في التركة اما التفريط في حفظها فيكون الرهن
بالعكس من الملاحظة السابقة لكون متعلق الحق ابتداء هي التركة نظير الجناية و
ينتقل الى ذمة الورثة نظير المولى في العبد الجاني ككونه من قبيل حق الارش في رقبة الجاني

وثانيا بالمخطوطين نفس الحق الثابت في المقام مع عدم لحوق جميع احكام الرهن ولا
جميع احكام الارش به فيقا ان تعلق مستقل غير مرتبط باحد الحقين وان شاكلهما
في بعض الآثار **وحاصل الكلام** ان هذه الوجوه لا توجب اختلاف الاحكام كما لا توجب
منشأ اللحوق لحكام مشابهه كيف مع ان غير واحد منهم لا يلتزم بكونه تعلقا هنا
يصرح بعدم نفوذ تصرفه في التركة كما ان بعضهم صرح بكونه تعلقا مستقلا
ويحكم بنفوذ التصرف فيها كما ان صريح جمع نفوذ التصرفات وصحتها وتسلط الله
على استرجاع اعيان التركة مع امتناع الوارث او اعساره وحكم بعضهم بعدم جواز
النقل تكليفا وعدم صحته وضعا وكيف كان فلا ثمرة مهمة في التعبير عن هذا الحق
بعبارة من تلك العبارات فضلا عن التطويل باقامة الحجة على شيء منها بل انما المهم
اقامة الدليل على الحكم اعني جواز التصرف وعدمه قال العلامة التستري في مقابسه
انه على القول الثالث اعني اختيار الانتقال الى الوارث فهل تعلق الحق بالتركة
كتعلق الارش برقبة الجاني او كتعلق الدين بالرهن احتمل العلامة وغيره كلا منهما
وذكر لكل وجوها لا تزيد على اثبات المشابهة من بعض الوجوه وهي متدافعة
من الطرفين ولا يخفى ان حكم الامرين في انفسهما مشكل ولم يرد فيهما نص معلق
ولا اجماع يعتمد عليه كما سبق الكلام في ذلك فكيف يتعدى الحكم منهما الى ما
يشابههما من بعض الوجوه مع ما في ذلك من التدافع فان المشابهة وان سلمت
عن التدافع لا يقتضي الاتحاد في المشابهة فكيف مع التدافع ولا لفظ عام

فيه

منهما ليشمل جميع افرادهما فكيف يتعدى الى المشابه وبناء الاستدلال على مثل
ذلك هدم للدين وكان من ذكر ذلك اراد بيان الحكم بالمثال والاعتماد
على الادلة لا المشابهة فانها لا تناسب لطريقة الامامية وقد اختار جماعة من المحققين
كفخر المحققين والمحقق الكركي انه تعلق مستقل برأسه مغاير لهما يتبع حكمه الادلة
وهو الحق الذي لا معدل عنه فيتعلق بذمة الوارث الا اذا امتنع فيرجع الى الاعيان
انتهى كلامه رفع مقامه وهو وان اصاب الحق في اصل الاختيار الا ان في تفريعه الخلاف
على القول بالانتقال خاصة نوع منع حكمه بتعلق حقوق الغرماء بذمة الوارث ما لا يخفى ولكن
من الانسان كاصابته الواقع في اعتذاره عنهم غير خفي عليك فلنرجع الى تحقيق
الحق في اصل مسألة جواز تصرف الوارث **فنقول** ان توضيح هذا المرام يقتضي البحث
في موردين **الاول** في حكم التصرف فيها منعا عن دخولها في ملك الوارث وهي
المستوعب من التركة وما قابل الدين من غيرها فانك قد عرفت عدم الفرق بينهما
من حيث ممنوعية الوارث عنهما والثاني في تصرف الوارث في الزائد عما قابله
اما الكلام في الاول فليعلم ان المراد بالتصرف المبحوث عنه في المقام هو غير
ما يرجع الى جهة حفظ التركة وصونها عن التلف ورد ورود نقص عليها عينا
او تمولا كنقلها من مكان غير مأمون عليه كساحة الدار الى موضع مأمون
كالبيت والصندوق والخزانة المعدة لحفظ النقود والجواهر نفايس والعروض او
من صندوق علم به السارق او بيت كذلك او اشرف على طرو وجه فساد

عليه الى غير ذلك مما يوجب حفظ المال وقصور ايدى المتغلبين عنه فان
ذلك من السعى فى الوفاء الذى جاء المنع من قبله فقصد به لذلك من الاحتياط
المحض الذى لا سبيل به على فاعله بنص الكتاب وقضى به ضرورة العقل
الفطرى فانه اصلاح لهذا الامر ومعاونة فى ايصال حقوق من تعلق حقه به بل
وكذا لو تخلف عنهما بترجع اليه الفساد ويخاف من بقائه على حاله ضياعا
عينا او منفعة على المستحق فانه يجوز للوارث اصلاحه ولو بتبديله وتغييره
عينا او تمولا للمستحقين وبالجملة فهذا المقدار من التصرف مما لا ينبغى الاشكال
فيه لو فعله الوصى الذى لا يستحق التركة لا فعلا ولا شأنا فما ظنك بالوارث
الذى هو مالكها ولو شأنا وناهيك الى ذلك عموم ادلة ولايته ومن
قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فى كتاب الله وقال عز من قائل
ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والاقربون وقال تبارك وتعالى ومن قتل
مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وكيف كان فان الوارث ان عداه المالكية الفعلية
فلا ريب انه لا يعدوه الولاية على المالكية الشأنية اذ لا ريب انه ولى الميت فيما
اوصى به وهو الاولى بالتصرف فى امواله وقضاء ديونه فمقتضى ولايته على حقوقه
وقيامه مقامه فى افعاله وتكاليفه جواز مثل هذه التصرفات وعدم استتباعها
سبيلا او ضمانا عليه بل قد يستفاد ذلك من الاوامر المتوجهة اليه ضرورة
ان الاذن فى الشىء يقتضى بالاذن فى لوازمه فكيف بالامر به وعدمى ان هذا

مما لا كلام

مما لا كلام لاحد فيه انما الاشكال فيما يعدا من التصرفات الاقتراحية فنقول انها
تتصور على نحوين احدهما تصرفات الوارث فى التركة المستغرقة وما قابل
الدين من غيرها لو استتبعت ضياعا فى حق الديان وقصور ايديهم
عن استيفاء حقوقهم منها عينا وتمولا كان يبيعها لنفسه ويأخذ ثمنها
ويأكله ويتلفها او عتق العبد وهبته واهدائه ورهنه واصداقه وجعله
عوضا فى الخلع ونحوها مما يوجب تلفها او المعرضية لها فى التلف ومثله
نقلها الى الامكنة المخوفة وثانيهما التصرفات التى لا توجب ضياعا تمولها
وان اوجبت تبديلا اعيانها كبيع الدار بمثل ثمنها المقبوض مع قصد اعداد ثمنها
تركة متعلقة للحقوق لا لداعى مصلحة اقتضت ذلك بل لمجرد الاقتراح ولكن مع
حفظ التمول ومثله نقلها من مكان الى مثله فى المامونية لكن الذى ينبغى
القطع به ممنوعية الوارث كغيره عن اول القسمين وعدم نفوذه منه وهو
المتيقن من معاقد اجماعاتهم السابقة بل هذا هو مصب ما سمعت فى المقام
الاول من الاخبار التى استشهدنا بها على منع الدين للملك بل هو داخل فى اشد
وجوه الخيانة على الديان لمكان تضررهم بضياع حقوقهم به فتسويغه حكم ضررى
مرفوع بحديث رفع الضرر فى شريعة النبى المختار صلى الله عليه وآله وسلم
المعلوم من طريقة الائمة الاخيار وعلمائنا الابرار بخلاف ثانى النحوين فانه
لمكان محفوظية تمول التركة عليهم قد يمكن تسويغه لقوة ادلة ولاية الوارث

فتحصّل قيام البرهان على منع الوارث عن التصرف في الضيعة ويجوز ما ضاع فيه

وعموم سلطنته واولويته في وجوه تقلبه وتقبيله وهذا اجمال ما يقتضيه
النظر الدقيق واما تفصيل الحال فاعلم انه لا ريب في ان مجرد اصالة
الجواز في افعال العباد لا تقتضي بنفوذ كل تصرف من المكلف فيما او ملك ثبت
موردية لا عمّا تعلق من حقوق غيره فيه بل لا بد ان يراعى حق التعلق بان ينظر
في شان وروده على المورد المذكور بعد الاحاطة بوجه التعلق وغاية التعليق
وانه لماذا جعل وورد لذلك الحق نعم لو علم اجمال تعلقه ولم يمكن تشخيص مقدار
حق ذي الحق وانه هل هو على وجه اوجب منع المالك عن اعمال وجوه السلطان
من التصرف والانتفاع ام لا بل كانت بمثابة بعض الحقوق والاولويات المنقولة
مراعاتها فالاصل الاولوية القاضية بالجواز لا مانع من تنفيذها والمشي على
مسلكها من نفي مانعية مشكوك المانعية ولكن ذلك بعد استفراغ الوسع
وبذل الجهد التام في معرفة مقداره ووجهه والا فقد يقال ان الاصل فيما تعلق
فيه حق الغير مانعيته عن اعمال الطلاق وجوه السلطان على ما كان ثابتا
موردية للحق ودخوله في الملك في مرتبة واحدة فان عموم ادلة سلطنة الملاك
في املاكهم واموالهم لا يثبت السلطنة المطلقة الا في المال والملك المطلقين
دون غيرهما مما تعلق فيه شائبة الحقية للغير فاذن لا اشكال في ان الاصل
عدم جواز التصرف وعدم نفوذه اما على القول بانتقال التركة مطلقا الى الوارث فلانها
ليست من الاملاك المطلقة المتخلصة عن شائبة حقوق غيره حتى يثبت له

فيها انحاء

فيها انحاء اعمال وجوه السلطان نقلا وتقليبا وتقبيلا واما توهم ان الجمع بين
الحقين يقتضي تنفيذ تصرفه مع تسلط ذي الحق على فسخه او استرجاع ما انتقل
عن الملكية اليها فمدفوع بان ذلك يشبه الاقتراح والتحكم في الاحكام فان مجرد
تنفيذ جعله وما منا هاله في محله والكلام بعد في كون نظر هذا الحق للمالك ان يمنع
تسويغ فسخه ونقض اثر اعمال الحق ذي الحق من المخالفة للاصول الشرعية ما لا يخفى
على من له ادنى انس بالشرعيات وكيف كان فهذا الجمع اقتراح بعد التحكم مع عدم احراز
تمامية الدليل لمثل هذه الرعاية واما على المختار من عدم انتقال هذا المقدار
من التركة الى الوارث فعدم نفوذ تصرفه في مجموع المقومين من التصرف مما يستغنى
عن بيانه علاوة على ما دل على حرمة تصرف المكلف فيما لا يملكه الثابتة من نحو قوله عم
حرمة اموالكم كحرمة دمائكم وقوله عم لا يحل مال امرء الا عن طيب نفسه وقوله عم
لا يحل لاحد الا من حيث احله الله تعالى ونحوه قوله عم الناس مسلطون على اموالهم
لا على غير ذلك مما دل منطوقا او مفهوما موافقا او مخالفا على حرمة تصرف
المكلف فيما لم يستحقه فعلا وان استحقه شانا فان الاستحقاق الشاني لا يصحح
موجبا شرعا للتنفيذ الفعلي بالضرورة مضافا الى ان في ترخيص الوارث في التصرف
وتنفيذه منه على التركة نقضا واضحا للغرض المنع عن الملكية وبعضا لما هو الغاية
مما شرع لها استقلالها له بالاداء ومنافيا لا يحكم بتعلق حق المستحق
بها ضرورة ان انتفاء ذمة المديون لما كانت موردا للاستيفاء فضلا عما

من كونه علة للملك فكيف كان فلا ينبغي ما يترتب على اطلاق عنان الوارث
وعدم حجره مع ترقبه لتلف كافة ما تخلف عنه من تضييع حقوق الديان بل ابطالها
عليهم بالمرة ووقوع انواع الاضرار عليهم المباين لما جرت عليه عادة الشرع
من نفي الضرار ونفي الحرج امتنانا على العباد والحاصل انه لا ريب في رفع اليد
عن عموم ادلة ولاية الوارث او عموم سلطنته على ماله حيث يلزم نقض غرض
من اغراض الشرع في سياساته فيما يعم به البلوى فان كل نفس ذائقة الموت
وقل ان يتفق مكلف يجري عليه امر الله تعالى وذمته غير مشغولة بحق من الحقوق
خالقية او مخلوقية هذا كله على ان ذلك اقل ما يلتزم بارادته من مثاني
النصوص السابقة مثل ما ورد في رواية ابي بصير عن الكاظم ع قال قلت
قتل عمدا وصالح اولياؤه قاتله على الدية فعلى من الدين على اوليائه من الدية
او على امام المسلمين فقال بل يؤدوا دينه من ديته التي صالح عليها اولياؤه
فانه احق بديته من غيره فان مقتضى الاحقية المطلقة ان لم يكن الملكية المطلقة
على حد قوله من سبق الى ما لم يسبق اليه احد فهو احق به وفي طريق اخر فهو له
وقوله ع فيما ورد في الحضانة ان الام احق بالولد الى كذا او الاب احق بالولد
الى كذا او قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى وقوله تعالى النبي صلى الله عليه وآله
اولى بالمؤمنين ونظائرهما مما استعمل فيها لفظ الاولى والاحق في الاحقية بمعنى
الاستحقاق المطلق على وجه تنفى به مزاحمة الغير له فلا اقل من دلالتها على الاحقية

والاستيلاء

والاستيلاء الفعليين ليكون المراد نفي جواز التصرف فعلا ثم ثبوته في الدية المصالح
عليها يقتضي ثبوته في ساير وجوه التركة بالاولوية القطعية فانها ليست من الاموال
الخالفة من الميت لمجيئها من قبل صلح الورثة عوضا عن القصاص الذي جعله الله
تعالى من حقوقهم وقد ارهم حق فيه وكذا ما رواه الشيخ في الصحيح او الحسن
عن ابي بصير عن رجل يموت ويترك عيالا وعليه دين اينفق عليهم من ماله قال
ان استيقن ان الذي عليه يحيط بجميع المال فلا ينفق عليهم وان لم يستيقن فلينفق
عليهم من وسط المال وروى عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي الحسن عليه السلام
مثله لكن بخصها بحو الاول عن القسمين كما لا يخفى وكذا رواية زرارة قال سألت
ابا جعفر عن رجل مات وترك عليه دينا وترك عبدا له مال في التجارة وولدا وفي
يد العبد مال ومتاع وعليه دين استدانه العبد في حيوة سيده في تجارته وان الورثة
وغرماء الميت اختصموا فيما في يد العبد ورقبته فقال ع ارى ان ليس للورثة سبيل
على رقبة العبد ولا على ما في يديه من المال والمتاع الا ان يضمنوا دين الغرماء جميعا
فيكون العبد وما في يديه للورثة فان ابوا كان العبد وما في يديه للغرماء يقوم العبد
وما في يديه من المال ثم يقسم ذلك بينهم بالحصص فان عجز قيمة العبد وما في يديه عن اموال
الغرماء رجعوا على الورثة فيما بقي لهم ان كان الميت ترك شيئا وان فضل عن قيمة العبد
وما كان في يديه عن دين الغرماء رد على الورثة فان نفي السبيل ان لم يبق ظاهرا في
نفي الملكية للوارث فلا اقل الصريح في اثبات الحجر عليهم وكذا اللام في قوله للغرماء

بعد صرفها عن الملكية لهم معمول على الاختصاص على وجه ليس لاحد التصرف بدون
اذنهم فيها وحاصل الكلام ان حجر الوارث عن التصرف المتلفة المضيعة لحقوق الغرماء في
بعضها او بعضهم عن اعيان التركة وابدالها مقطوع به بل يكاد يكون كالضروري من
ملاحظة جامع المقاصد وفتاوى الاصحاب ولا اظن احدا من المحصلين احتمله او
ركن اليه نعم قال العلامة في رهن القواعد ولو رهن الوارث التركة وهناك
دين فالاقرب الصحة وان استوعب ثم ان قضى الحق والا قدم حق الديان وتبعه
في التقويم وتقريب صحة الرهن المحقق الكركي في شرحه ولكن لم يرتضه من عدا
من شراح الكتاب حتى ولده في ايضاحه لكن قال والاقرب عندي عدم الصحة لقوله تع
من بعد وصية يوصي بها او دين فالمعلق اما الملك او جواز التصرف او هما والاول
منهما والاخير باطل لاستحالة تعليق الملك مع بقاء جواز التصرف مطلقا وهو ظ فتعين
احد القسمين الباقيين وايما كان امتنع صحة التصرف قبله ولان المقدم في قوله
من بعد ما هو المقدم الذي زاده المتكلمون وهو ان المتاخر لا يجامع المتقدم
كتقدم عدم الحادث على وجوده وتقدم بعض اجزاء الزمان على بعض فلا يثبت
جواز تصرفه حتى ينتفي المتقدم وهو المطلوب انتهى ولعمري انه قد اجاد وافاد وفي
بما فوق المراد ومن هنا صرح في مفتاح الكرامة بعد نقل الفاضل والكركي عن
تسويغ مثل هذا التصرف قال بعد نقل جماع الايضاح والمسالك وهو كذلك كما
يشهد به التتبع لان اصحاب هذا القول يقولون ان تعلق الدين بها تعلق الدين

نقل كلام صاحب مفتاح الكرامة

بالرهن

بالرهن كما في المبسوط وغيره وهو الذي جزم به المصنف في ثلاثة مواضع من
الكتاب كالمواريث والقضاء والوصايا وانما تردد في انه كتعلق الرهن او الارش
فيما لو استوعب وتعلق من تردد في الامرين فيما نحن فيه على ان التشقيق فيما اذا
لم يستوعب ان جماعة على ان التعلق فيه كتعلق الرهن بل لم اجد مصرحا في
المقامين بان تعلق الدين بالتركة كتعلق الارش الا ما حكاه الشهيد في حواشي
الكتاب عن السيد الرضي رضي الله عنه وما يظهر من جامع المقاصد في الباب
تبعا للكتاب حيث قربا هنا صحة الرهن لوارث التركة لكنه في جامع المقاصد رجح
عنه في باب الحجر هنا بالمنع فيما اذا لم يستوعب وان كان ربما يظهر منه في اثناء
الكلام التردد او العدول فيهما اولى بالمنع او التردد والمصنف كانه متردد في ذا
المذكور وقد جزم في التحرير بعدم صحة الرهن في المقام وقد سمعت ما جزم به في
المواريث وغيره بل جزم في المواريث بانه كالرهن فيما اذا لم يستوعب قال كيف
كان فالمنع من التصرف فيما نحن فيه عند الاستيعاب مما لا ينبغي الشك فيه على الظاهر
الاجماعين المنقولين الذين يشهد لهما التتبع وغيره انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه
وعلى كل حال فاما ملخصنا المقام نقاد جواهر الكلام فيما سمعته عنه سابقا من
واقصى ما عنه نعم هذا كله في غير التصرف الذي يحفظ فيه مالية التركة
لنا مع حفظها ولو اخرها على مصلحة اقتضته كمعاوضة عين من اعيانها بعين اخرى
تساويها في القيمة فقد يقال انه لا مانع عنه لان حق الديان انما تعلق بمالية التركة

لا باعيانها من حيث ذواتها بل هو نظير حق الورثة بالنسبة الى الزائد عن الثلث على
القول بكون المنجزات منه لا من الاصل فان التنجيز الغير المفوت لمالية الثلثين جزء منها
على المريض فلو باع جميع التركة بثمن المثل مثلا نفذ البيع من غير ترقب اجازة من
الورثة بل وكذا الوصية بها زائدا عن ثلثه فلو اوصى بجميع التركة في مقابلة ما
يساويها في القيمة نفذت ظاهر المحكي قوله تعالى فمن بدله بعدما سمعه فانما اثمه على
الذين يبدلونه وكيف كان فلا نسلم ان حق الديان متعلق بذوات اعيان التركة من حيث
هي بل من حيث المالية ولذا كان يجبر جهات القضاء الى الوارث دون هذا الحق
فمتى كانت المالية التي بها يحصل الاداء ويتحقق العنوان محفوظة مثل المثال المشار
اليه نفذ تصرفه ولا يخفى الاعتراض بضمان الوارث في صورة تفويت المالية فانه لا يمكن
لا يصحح الضمان الحاصل عليهم ضرورة ان كل تصرف اقتضى تفويت حق الديان من الاعيان
الا ذمة الوارث فهو خلاف مصلحتهم بل هو من اظهر وجوه ادخال المفاسد عليهم
كما لا يخفى كما لا يمكن منع ذلك بدعوى المعلوم انهم المنع عن البيع فان التمثيل بالبيع
المقرون بتمثيل العقود يكاد يكون كالصريح في ارادة تمام البيع الغير المقابل
ثمنه الذي هو من قبيل اهل الخروج من التصرف دون مفروض البحث الذي يرجع
فيه حفظ مالية العين فان حاصل دلالة المنع عدم جواز احداث تصرف يستلزم
الغرماء كما لو باع قاصدا اكل ثمنه فانه خيانة محضة في حقوق هؤلاء المستحقين
بخلاف البيع بعين خارجية توازي المبيع في القيمة ومن هنا امكن الفرق بين

البيع بها

البيع بها وبين البيع بما في الذمة فانه لا يخلو غالبا عن نوع مفسدة
بالجملة فتصرفه في مفروض البحث لا يقصر عن تصرف الاوصياء في الاثلاث فانه لا مانع
من بيعهم اعيان الثلث لو كانت حنطة مثلا بتمر لعدم تفاوت المقصود لو كان جعله
الميت سبيلا لاستيجار العبادة فانه لا يتفاوت على الاجير ولا على المستأجر جعل العوض
حنطة او تمرا فاذا كان هذا حال الوصي الذي لا يستحق التركة لا فعلا ولا شأنا
فما ظنك بالوارث الذي ان لم يكن مالكا لها فعلا فهو مالك لها شأنا وفوض الله تعالى
اليه جهات القضاء وجعله وصيا عن غيره بامور والده ونصبه وليا عليه وقطع
على وجه جعله حال القاسم الشاهد الواحد لاثبات هذا المال وقرر له الخيار
في التادي عليه الا ترى الطبا فهم لا على اتباع اقرارها في انكار الكفن والتجهيز والله
والصلاة عليه وخلاصة المرام ان الذي يظهر من مثل قوله انما حق بديه
هو ان الغرض المتعلق بالنسبة الى التركة وما يقوم مقامها والاحقية المنصوص من
جهة الميت ليس الا بالنسبة الى ماليتها فانها هي الخاصة له عن تبعات دينه وحقوق
الناس المتعلقة بذمته وكذا اقول في موثقة زرارة ليس للورثة سبيل على العبد
وما في يده فان الغرض من مساقه مخصص في عدم تضييع الورثة حتى يستقلوا بالغرماء
حقوقهم كما يشهد به فرض السؤال فيها في اختصام الورثة مع الغرماء فانه ظاهر
في ان بناء الوارث انما كان على عدم دفع شيء الى الغرماء ولذا سوغ له قضاء
المال والعبد مع الضمان فهذا غاية ما دل على المنع ولم يظهر منها غير عنوان

وقف على اطلاق تنقيح ... الدين

التفريع والتعريض للضياع المفروض انتفاؤهما في مفروض البحث عندي ان
من تفطن بجهة المنع وعلته وتامل في مجامع مدلول الادلة فكلما تمم لو عليها تم
عن ذلك وان لم يصرح جوابه تصريحا لكن يظهر له بظهور ابينا ان ادلة المنع
وكلما تمم كلها منصبة على التصرف المنافي المفضي الى المعرض للضياع ولا يجلب
عن تضييع ما روعي فيه حفظ التمول في التعويض بعين خارجية موازية للمعوض
في المالية وان نشاء عن مجرد الاقتراح فتامل جيدا ثم من بعض ما ذكرنا
يظهر ان تبديل مورد حقوق الغرماء بما هو الانفع مما لا مصلحة فيه وان كان الضمان
متعلقا بمال او وارث باس بالميت مهتم في ديون المورث وافراغ ذمته فان
الاتم كما لا يخفى مما لا يرجى خير عواقبها ففيه تعريض للتلف ان لم يكن مفسدة فعلا
ومن هذا قال فخر المحققين في باب الحجر من الايضاح عند شرح قول والده فان
الباع قبل القضاء ضمن الوارث فان اعسر فالوجه ان للديان الفسخ بان الحق عندي
المنع من التصرف مطلقا والضمان بالتصرف لم يكن نافذا انتهى فان غرضه رحمه الله
من هذا التعليل ان الحق المتعلق بالعين الخارجية لم يثبت جواز تبديلها بما في
الذمة فان ما في الذمة ما لم يصلح عوضا لهذه العين المتعلق بها حق الناس
فوجب ان لا ينفذ هذا التصرف من صاحب العين على حالها من مورد تعلق الحق
تعرف ان اعتراض العلامة الشيرازي في المقابيس عليه بانا اذا قلنا بصحة التصرف
كما هو مقتضى الملك لا يلزم ابطال التعلق الثابت لان المشتري مثلا انما
يملكه

وقف على تفصيل ذكره الفاضل الفقيه ... ونقض ...

يملكه كما يملك البايع ولا يستقر زوال التعلق الا بعد الاداء مما لا مساس له
به بوجه بل لم يرجع الى محصل معلوم كما لا يخفى وكيف كان فقد ذكر الفاضل
الفقيه كلاما في هذا المقام وحاول به تحقيق تفصيل لم اقف على موافق له
في الرسالة التي عملها في حكم المسئلة ان الاولى ان يقال ان الوارث يتصور على
اقسام منها ما يكون مليا بارا بمورثه مهتما في شان اداء الدين عنه وتجهيزه فعلى
جواز تصرفه في المال القليل الذي استوعبه دين مورثه مع كون مقصوده
اداء الدين وتجهيز مورثه عن مال نفسه مما لا مسرح له في العادة ولم يثبت
المنع عنه في الشريعة لعدم انصراف ما دل على حرمة التصرف في مال الغير الى ذلك فان
غاية ما يتخيل مانعا احتمال صيرورة الوارث فقيرا قبل وفاء الدين والتجهيز
وهو معارض باحتمال تلف ذلك المال الخاص قبل بقاء الدين به وكذا الكلام
في الوارث المهتم بشان امر مورثه في الشق الاخرى اي الدين الغير المستوعب اذا كان
المال كثيرا غاية الكثرة فان لم يكن للوارث بنفسه مال غير التركة ويدل على ما ذكرنا
ايضا شهادة حال بعض الميت في مثل هذا التصرف من مثل هذا الوارث ولا سيما
في ذلك بل عدم اعتبار مثل هذه الشهادة كثير ومن جملتها صرف اولادهم اموال الميت
الموقوف لاخراجها الغير المامول عوده هالك ما هو اقرب الى مقصد الواقف مطلق
سيما على القول بعدم انتقال الوقف عن الواقف في الصلوات في الخانات والاربطة الموقوفة
بغير ذلك ويدل على ذلك ايضا شهادة حال صاحب الدين بالاذن كما لا يخفى

الوارث الموصى وكذلك ولما اذا كان صغيرا او غائبا فلا مانع من جانبه نعم
يدل عليه ايضا نفي العسر والحرج والضرر بل يمكن ادعاء الاجماع بملاحظة عمل الناس
والاعصار والامصار من دون نكير فانا لم نقف ولم نطلع على احد منع من نفوذ تصرف
مثل هذا الوارث الموصى في المال من العلماء السابقين واللاحقين ويؤيد
صحيحة الازرق المتقدمة ايضا والاجماع الذي يظهر من المسالك في كتاب الوقف
على عدم جواز التصرف في المستوعب ومنها قابل للدين في غيره محمول على غير
الصورة المفروضة فالحاصل ان الصورة التي يمكن دعوى الاجماع عليه
وحجية المنع هو ما لو كان الوارث معسرا او غير باذل وغير معتمد او كليهما في جميع
المال في صورة الاستيعاب ومنها قابل للدين ايضا في غيره انتهى موضع الحاجة
من كلامه وقد اطال في اثبات مرامه بما لا يرجع الى اصل يعتمد عليه ولا دليل
يركن اليه فان ما ذكره من انصراف ادلة حرمة التصرف الى غير ما رجح فيه
الجواز منهما لا يكاد يخفى على احد لعدم اختصاص دليل الحرمة بالاطلاق كي يقيد
رميه بالانصراف بل منها العمومات الغير القابلة لدعوى الانصراف ومنها
حكم العقل الفطري الغير القابل للتخصيص ومن الغريب التمسك بالمعارضة بين احتمال
افلاس الوارث وبين احتمال تلف المال فان الاول تضييع للمال بخلاف الثاني
فانه ضيع على الغرماء والوارث جميعا واما استشهاده بشهادة حال الميت برضاه
بمثل هذا التصرف فعدم تعقله في نفسه واضح ضرورة انقطاعه بالموت عن

تفريع على عدم النقض او القول في كلام الفاضل القمي

بهذا العالم

هذا العالم لم يتصور رضاه المعتبر في التصرف مضافا الى ان الكلام في اعتبار
بعد تمحض هذا المال لقضاء ديونه وتعلق حقوق الغرماء به واما تمسكه
بشهادة حال الديان فهو مسلّم في التركة المستغرقة ومع التسليم فهي دائما
لكنا نوعية لا يعبأ بها الا في موارد خاصة ليس المقام منها وقد نبهنا على كيفية
اعتبارها ومقدار التزامهم بها في غير موضع من فوايدنا وقد دللنا عليها
في رسالتنا الموضوعة للبحث عن فوايد بدل الاحرام فراجعها فانها قد بلغت
وتجاوزت النهاية واغرب من ذلك تمسكه بنفي الضرر والحرج فانه لا حرج
على الوارث في ترك التصرف فيما لم يتمحض له بالضرورة وكذا ادعاؤه الاجماع
على مدعاه فانك عرفت قيام حجة على خلافه او في بيان واما التشريع في
ادعاها فمفروضة في المستوعب اشد المنع وبالجملة فهذا الكلام مما لا يجدي
باثبات ما حاوله من التفصيل فالحق في التحقيق ما عرفته من الذي لا يأباه فتاوى
ويجتمع عليه ادلتهم من التفصيل بين التصرف المتلف المضيع او المعرض للضياع
فلا يجوز وبين التبديل بما يحفظ معه مالية المال فيجوز ثم الذي يظهر
ان المراد بالتصرف الذي منعناه عدم نفوذه بدون رضا الديان بمعنى توقف
نفوذه على رضاهم او ارتفاع حقهم فمتى حصل احد الامرين نفذ العقد ولا يرد
نقض العقد الواقع من الوارث عن العقد الواقع من الفضولي فما شرحه فيجاز
التصرف الواقع من الوارث في المقام كتصرف الراهن في الرهن فانه على الصحيح

تفريع على الجميع انما الكلام في نفوذ التصرف مانع الاتلاف

بمجرد الرضا المتأخر الواقع من المرتهن فاحتمال البطلان من رأس ضعيف اذ المستفاد
من ادلة تشريع العقود وتصحيح الفضولي ان كل عقد كان عدم نفوذه لاجل رعاية
حق ذي حق لا يحكم ببطلانه بمجرد وقوعه بل يراعى بتعقيب الرضا ممن له الحق فاذا
حصل منه ذلك اثر العقد اثره حتى قلنا في ذلك المقام ان مقتضى تلك العمومات
ذلك ولو كان المانع حق الله تعالى ولكن لما لم يتعقل في حقه تعالى الرضا بعد السخط
لاستلزامه البداء خرج مثله موضوعا او حكما عن القاعدة المذكورة فاما توهم منافاة
النفوذ من الوارث لكونه مورد الحقوق الغرماء نظير ما قد يقال في منع الراهن من
بيع الرهن من ان البيع والرهن متنافيان فلا يحكم بتحققهما في ان واحد ففاسد جدا
كما فصلنا الكلام فيه في محله ضرورة وضوح منع الاجتماع على القول بالنقل في الاجازة
واما على القول بالكشف فلعدم المانع من كون المبيع ملكا للمشتري في الواقع ومتعلقا
لحقوق الغرماء في الظاهر بل بهذا الاعتبار لا مانع من اجتماعهما لكن على مال واحد
في ان واحد واما ما تقدم منا من منافاة اطلاق الترخيص للنقل مع الغرض الداعي
لجعل المال مورد الحقوق فهو واضح انه في صورة التزام نفوذه من دون مراعاة اجازتهم
وبالجملة فاذا تعقب العقد الواقع من الوارث رضى الديان او ارتفاع حقوقهم
باداء متبرع او ابرائهم فمقتضى ما عرفت نفوذه وهو لا يعتبر فيه تجديد وقوع رضى
من الوارث اما على القول بانتقال المال اليه فواضح لكونه واقعا من المالك غاية
ما في الباب منع تعلق حقوق هؤلاء عن الحكم بالنفوذ فاذا ارتفع المانع اثر المقتضي
في مقتضاه

في مقتضاه واما على المختار فلمكان تحقق سبب الانتقال في حقه بالمال وثبوت
رضاه بالبيع مثلا حال ثانية على تقدير عدم مزاحمة الغير له ولا دليل على اعتبار
ما زاد على ذلك وعلى اي حال لا يحتاج الى بعد ما القبيلين على وجه كان حق احدهما
مقتضيا والاخر مانعا فاذا فرض ارتفاع المانع فلا معنى لترتب الاثر في تأثير
المقتضي في مقتضاه فليتأمل جيدا ثم لا كلام في ان تصرف الوارث لو كان
مقرونا باذن الغرماء نافذ مؤثر في النقل لكن الكلام في ان اذنهم في معنى ترخيص
التصرف او اسقاط حقهم في المنع وتظهر الفائدة لو رجعوا قبل تحقق التصرف المأذون
فيه ولكن على الوجهين مجرد اذنهم لا يوجب سقوط اصل الدين الا ان ينضم اليه
قرائن على ارادته وكيف كان فلعل الاقرب كونها ترخيصا على وجه لا يمنع عن رجوعهم
لكونه المناسب للاصل في وضع هذا الحق المانع لاستقلال الوارث في تلك التصرفات
فانه حق دعا الى وضعه في هذا المال سياسة الشرع في حفظ اموال الغرماء عن تعلق
اذ اغراض الناس تتفاوت في استيفاء حقوقهم بملاحظاتهم تتجدد في استيفائه
فقد يرى الغريم صلاحه في الاستيفاء باذن الوارث المتصدي في تنقيد التركه
فيأذن له في ذلك ثم بعد التأمل يرى صلاحه في ذلك فيعلقها وكذا قد يرى
ضياعا بعد الاذن ثم بعد التأمل قد يرى انحصار سبيل الاستيفاء في منع
ميل الوارث فيأذن له في البيع او تعريفه على المشتري وعلى اي حال فلو باع مقرونا
بالاجازة او متعقبا بها فلا اشكال ان قضية البدلية ان يتعلق الحق بالثمن كما كان

تفرع على البحث عن ان اذن الغرماء هل يقتضي مجرد الترخيص او يؤثر في اسقاط حقهم

متعلقا بالثمن فيصح نظير الوقوف لو بيعت بصورة المعلومة بل قد فصلنا القول
في بعض فوايدنا ان بدل الموقوف يكون وقفا بمجرد قبض الولي ولا يفتقر الى انشاء وقف
جديد فكانه يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في الاوايل وفي التوابع ما لا يتسامح في المتبوع
ثم الاشكال كما ان الاشكال في ان المتبع ظواهر الفاظ الغريم في اطلاق تسويغ التصرف وحده
ومع الشك يقتصر على القدر المتيقن من مراده ولكن لعله لا يبقى له الاذن في الاتلاف
الا بان يسقط حقه عن الدين راسا بان يبرء ذمة الميت والا فمع عزمه على الاستيفاء
واذنه في الاتلاف مع العلم بعدم مبالاة الوارث قد يشكل لكونها معاونة منه
على الاثم والعدوان لمكان حق الميت في المال فقد اجتمع فيه حقوق ثلثة حق الغريم
والوارث والميت لكن قد يقال ان الميت لا يستحق شيئا غير تخلصه بهذا المال عن تبعات
الدين فاذا فرضنا تسبب صاحب الدين في الاتلاف ما تمحض لوفاء حقه فهو ان لم يكن
صريحا في اسقاط ما على الميت فلا اقل من الظهور العرفي ولكن الامر بعد غير متضح فليتامل
جيدا في قوة احتمال استقرار بدل التالف حتى ولو كان باذن من صاحب الحق في ذمة
المتلف كل ذا رعاية لحق الميت الذي لا شك انه من اعظم اغراض الشرع الشريف خلوص
ذمته فيكون ذلك ح نظير اذن المرتهن في عتق المرهون فانها لا يقتضي بسقوط اصل الدين
وان ارتفع حق رهانته بارتفاع مورد حقه باقدام منه وان امكن الفرق ايضا بان
الدين في الرهن ثابت في ذمة الراهن فلا موجب لسقوطه بخلاف المقام فانه لا ذمة
باقية للميت ليتصور اشتغالها بعد وقوع هذا التصرف باذن واقدام من صاحب

الحق

قف على البحث في التصرف في التركة قبل الوفاء [illegible]

الحق ولا شاغل لذمة المتلف بوصف ما دونه المبحث الثالث في البحث عن تصرف
الوارث فيما فضل عن الدين قبل الوفاء من التركة الغير المستوعبة وكشف الحال فيه
ان ظاهر المبسوط وصريح الشرايع وميراث القواعد ورهن الايضاح وحجره وفي جامع
المقاصد وميراث الدروس وايضاح النافع في محكي باب دين المقابس ومفتاح
الكرامة المنع عن التصرف فيه ولكن ظاهر المذكور وحجر القواعد وقضائه وحواشي الشهيد
على ميراثه والمسالك والكفاية وظاهر شيخنا الفقهاء نقاد جواهر الكلام جواز التصرف
بل نفوذه قبل [illegible] وقضيته كلام جامع الشرايع بل صريحه في باب دينه واحتجوا
على الاول بظاهر الاية فانها ظاهرة في تعليق جواز التصرف على بعد وصية او دين بل
الامرين لا هلهما فلا يجوز التصرف في الانصباء قبله بوجه من الوجوه وبصحيح عباد
وسليمان وبانه لا اولوية لبعض التركة على بعض في اختصاصها بالتعلق به ومعلوم
ان ملاك المنع هو التعلق وبان الاداء لا يقطع به بل لا يعرض لكل البعض لجواز التلف
ولما خرج الميت عن صلاحية استقرار الدين بذمته وجب ان يتعلق بكل ما يمكن
اداؤه به من امواله لان حدوث تعلقه ببعض اخر عند تلف بعض معلوم الانتفاء
وبان البائع اذا تلف قبل القضاء ضمن الوارث وهذا يدل على ان التعلق بجميع
التركة والا فكيف يتعلق بما يمتنع حدوث تعلقه به لعدم ادلة حيث تعذر واحتج على
على الجواز بقاعدة الاضرار ونفي الحرج وبعدم الحجر على ما كثر ليسير من الدين
بل انما وضع الحجر لاجل الدين وقضيته انه يتقدر بقدره وباستمرار السيرة لنا

قف على ادلة جواز التصرف في التركة [illegible]

كلام شيخنا صاحب الجواهر في جواز التصرف

على القضى وعدم منع الوارث عن التصرف في التركة مع عدم الاستيعاب نعم لا
منافاة عن كون التصرف مراعى بوفاء الباقي فلو قصر لتلف او نقص لزم الوارث
الاكمال فان تعلقه الاستيفاء انما سلطا المدين او الحاكم على نقض تصرفه اذا اشترط
التصرف بالاداء معلوم لجميع الادلة عليه وقد تصرفوا في شيء كان يتعين للقضاء
حيث يتلف الباقي والصحيح البزنطي وصحيح عبد الرحمن حيث سوغ فيهما الانفاق
على عيال الميت من وسط المال اذا لم يستيقن باحاطة الدين بالتركة ويجاب عنه دلالة
بان الضرورة والحرج يندفعان بالاستيذان من المدين او الدفع اليه او الى الحاكم
تعلق الوصول اليه او العزل عند الثقة الامين كما ذكروه في باب الدين والاستبعاد
لا يصلح ان يكون دليلا والسيرة غير معلومة الا انها مختلفة ومضطربون
عن صحيحين ولا صريحين لاحتمال حملهما على القرض والضرورة مع ما اشتمل عليه
للاجماع ولكن شيخنا صاحب الجواهر قدس سره لم يعبأ بذلك كله وقال ان المنع في
المذكورين وان سوغنا التصرف الاملاكي الذي يمكن ان يمنعا فيه القائل بتعلق
او التعلق المستقل وان جوزنا غيره مما ليس فيه الاتلاف للعين لكن دال على غيره
اولى مع امكان المناقشة في ادلة المنع بانه لا اولوية بعد ان كان التعلق بما
الكل والاية قد عرفت المراد بها والصحيح كما انه محتمل للتعليق بجواز التصرف محتمل للاستقلال
الملاك قال واولى منه بذلك صحيح سليمان ولا حدوث للتعلق بعد تلف المعزول
بل هو انكشاف لكون التعلق بالذي تصرف فيه الوارث ومنه يظهر الوجه في تسلط

الغريم

كلام شيخنا الانصاري قدس سره

الغريم على الفسخ لو فرض تصرف الوارث ولم يؤد الدين وضمانه لو كان تلفه
عدم جواز الفسخ للاذن في التصرف الذي وقع كما عدم تعلق الدين في غاية الضعف
كتعليله انتهى موضع الحاجة من كلامه رفع الله سموّ مقامه هذا خلاصة كلمات
الفريقين وقال شيخنا الامام العلامة الانصاري قدس سره بعد ان حكى استدلال
المانعين بظاهر الاية وفيه نظر لان التقييد في الاية بما بعد الدين اما للتملك او
جواز التصرف وعلى كل حال فمفادها تقييد تملك مجموع ما ترك الميت او التصرف فيه
بما بعد الدين ولا خلاف في ذلك فالعمدة هي الاخبار الا انها معارضة بما فيها
مثل رواية البزنطي المصححة اليه عن رجل يموت ويترك عيالا وعليه دين انفق عليهم
من ماله قال اذا استيقن ان الذي عليه يحيط بجميع المال فلا ينفق عليهم وان لم يستيقن
فلينفق عليهم من وسط المال ونحوها ما عن ثقة الاسلام والشيخ في الموثق
عن ابن الحجاج عن ابي الحسن عليه السلام ولعله يجوز الانفاق مع الشك في الاحاطة بالبناء
على اصالة عدمها فالاقوى الجمع بين هذا وبين الاخبار المتقدمة بتقييد جواز التصرف
بصورة ضمان الورثة او عليهم دين الغرماء كما هو صريح موثقة زرارة المتقدمة لكن
بابا ما التفصيل في هذين بين صورتي الاحاطة وعدمها اذ مع الضمان لا فرق بينهما
في جواز التصرف فالاولى حملها على الاتفاق بعد عزل القدر المتيقن من الدين من
مال الميت او الورثة ثم يجب عليه مع عدم الاحاطة ان لا يحبس حق الورثة لاحتمال
بل يعزل حقهم ويبقوا الباقي فالاظهر حمل ما دل عليه الموثقة المتقدمة من عدم

جواز التصرف قبل الضمان واما ما دل بظاهره منهما على توقف التصرف على الاداء
فمع وروده مورد الغالب من اقدام الوارث على الاداء من قيمة العين لا الضمان
الدين في الذمة يجب تقييد مفهومه الغائي بمنطوق الموثقة ثم لا يبعد ان يراد
من الضمان فيها هو مجرد التعهد بالمال مع اذن الغرماء صريحا او رضاهم بذلك
بحسب مقتضى حال الوارث من عزمه على الاداء ووفائه بما يعزم عليه وعلى ما
ذكر ينطبق ما نشاهده من استمرار السيرة من المسلمين على عدم الامتناع من التصرف
في اموالهم من بيتهم واثاث البيت وغير ذلك الى ان يساوموا الغريم الذي
له على الميت ما يفي به جزء من مائة الف جزء من تركة الميت وحق فالوارث اذا
علم من نفسه في خصوص اداء دين الميت حالة يعلم برضا الغريم بتصرفه في التركة مع
العلم على ما في غرضه فالظاهر جواز التصرف وان استوعب الدين انتهى كلامه مشتملا
على تحقيق وغيره ولسنا الآن بصدد ابداء المناقشة على كلماته وكلمات غيره وان
فيها مواقع للنظر وعليك خبير بان الذي ينبغي البحث عنه في المقام هو التصرفات
الاتلافية الغير الراجعة الى اصلاح المال وصونه عن طرو مفسد او نقص عليه
او التعويض بما يوازي التركة مع محفوظية تمولها فانك قد عرفت جوازهما
في المستوعب اما المقابل للدين في غير ما الحق بالفاضل عن قدر الدين الذي هو
موضوع بحث هذا المورد وكيف كان فالبحث عن جواز التصرف وعدمه فيما الفاضل
عبارة عن التصرف فيه بحق الارث بعد اكله فاتلاف فرواحد امره فغير وقوع ان ما يجمع

الى اصلاح

الى اصلاح امر التركة او تعويضها بما يساويها مما لا مانع عنه بل يجوز بحيث ما
عرفت في المستوعب وتحليله فنقول لعل مرجع الوجهين الى اثبات تعلق حق الغرماء
بالميت بتمام جزئيات التركة حتى الفاضل عن مقدار الدين وعدمه والا فلا
تسليم تعلق الحق به الذي هو علة المنع وتجويز تضييعه مع ذلك على من له الحق
فلعل المجوز يزعم ان يعزل ما قابل الدين بمحض المباح للوارث على وجه يكون
له انحاء التصرفات الاتلافية على حد سائر املاكه الطلقة واموال الخالصة
التي لم تكن مورد التعلق حق احد ولكن الحق ما عرفته في ذيل المقام الثاني فيما
اجبنا به عن الوجه الخامس الذي تفرد بالتعلق به شيخنا المقام تقادم
الكلام من ان تعلق هذا الحق بالتركة نظير تعلق ملك المشتري بالصاع من الصبرة
بمعنى ان حقه يكون ساريا في تمام اجزاء الصبرة على وجه لو لم يبق منها الا الصاع المبيع لكان
ذاهبا من كيس البايع وكان الصاع الباقي متعينا للمشتري وقلنا ان المستفاد من
الادلة الشرعية وسائر الادلة لنا هضته بالتحجير مانعيته وجود الدين لاصل الملك
فيما قابله وعن استقراره في الفاضل عنه واما ما دل عليه المروي عن البزنطي
وابن الحجاج من جواز الانفاق على عيال المتوفى لو لم يستغرق الدين بالتركة فمع
ما في اولهما من الاجمال والاضمار محمولان على ضرب من الضرورة الشديدة التي
قد تبيح الاقدام على خلاف الاحتياط او ارادة بقية الزيادة من قوله وان لم يستغرق
او ضمان الولد او الوصي برضا الغرماء حقوقهم على تقدير تعيين ما انفق للاداء

او انكشاف حالة كما يؤيده تعليق الجواز على مجرد عدم اليقين بالاستيعاب فان العلم
بقلة الدين وعدم احاطته لا ينهض باثبات كون ما يفضل عما يقابل الدين الذي تعلق به
الانتقال الحالي اليها وسواغ التصرف كما يراه الجماعة وان تمسك بعضهم في مورد ذلك
جملة من اعيانهم كصاحب المقابيس ومفتاح الكرامة والعلامة الانصاري ولكنه
في غير محله قال فخر الاسلام في رهن الايضاح في التمسك بظاهر الاية على عدم صحة
التصرف فانه المعلق اما الملك او جواز التصرف او هما او لا واحد منهما والاخير باطل
ويستحيل تعليق الملك مع بقاء جواز التصرف مطلقا وهو ظاهر فتعين احد الشقين
الباقيين وايهما كان امتنع التصرف قبله ولان التقدم في قوله من بعد هو التقدم
الذي اراده المتكلمون وهو ان المتاخر لا يجامع المتقدم كتقدم علة الحادث على وجوده
وتقدم بعض اجزاء الزمان على بعض فلا يثبت جواز التصرف حتى ينتفي المتقدم وهو الدين مطلقا
انتهى ونحن نرى بعد ذلك للعلامتين في هذا المقام نفيهما البعد عن جواز التصرف للوارث
في صورتي الشك والاحاطة وقد سمعت كلام مولانا الانصاري وقال التستري في المقابيس
ولا يبعد ان يقال بجواز التصرف للولي لانه يجب عليه ايصال الحقوق من الدين والارث
وغيرهما الى اربابها ولا يجب حفظ احدهما لورود له لاجل الدين فلا يكلف بحاله الانفاق
مع عدم العلم باحاطة الدين بجميع المال عملا باصالة قلة الدين وعدم منع الورثة
من حقهم المعلوم انتهى ولكنك خبير بان ولاية الوصي ايصال الحقوق الى اهلها فضلا
عن الوارث شيء غير منكر ولكن ليت شعري ما الذي يسوغ لهما الانفاق باتلاف

بتلك

المراد بالشيئين ما لا يمكن اجتماعهما

بتلك الحقوق الذي هو ظاهر افراد الاتلاف في القيمي حقيقة خصوصا مع عدم انفتاح
حال التركة من حيث احاطة الدين بها وعدمها فالصحيح حمل هذين الخبرين على احد المحامل
المتقدمة كما اذعن ببعضها صاحب المقابيس في تلو الكلام الذي سمعته عنه وما
توهم نهوض العزل وفرض الوارث من عند نفسه انحصار حق الميت وغرمائه في ذلك
لاثبات تمحض ما لم يعزله بنفسه واستقلاله فيه على وجه يسلم به عن شائبة تعلق حق
الغريم به من دون ان يصل المعزول المفروض بيد اهله او من هو في حكمه فهو عجيب
جدا كيف وحق الوارث ليس الا الفاضل عن مقدار الدين بوصف انه فاضل عن الدين
ولا يتحقق عنوانه الا بما يبقى من التركة بعد وصول الدين الى اهله فما لم يصل اليهم حقهم
لا يتحقق العنوان الباقي عن وفاء الدين ليكون ملكا تملكه الوارث بالوراثة على
وجه الاستقلال ولا يتوهم ان هذا راجع الى موافقة الفاضل القمي حيث نفى هاهنا
ملك الوارث لشيء من التركة حتى الفاضل منه ما لم يصل الدين الى اهله لوضوح ان المراد
بما ذكرناه ان الوارث مالك ما عدا الدين ملكا فعليا مع وجود الدين لكن ذلك
بحسب الواقع واما بحسب الظاهر فهو محجور عن جميع التركة باعتبار عدم العلم بحاله
الظاهر بكون ما يختص به الوارث قبل وصول الدين الى اهله من مصاديق ما ترك حال
عدم الدين ليكون مستقلا وتصرفه ماضيا فيه على حد سائر امواله الخالصة له عن الغير
المزاحمة من تعلق حق غيره او من مصاديق ما ترك حال وجود الدين ليكون تصرفه
مزاحما لحق اهل الدين ومن هنا تعرف ان تنظيرنا المقام بباب بيع الكافر من كافر

ليس الا في مجرد كيفية تعلق حقوق الغرماء بالتركة واما حق الوارث فيها فلا مشابهة له
بملك البايع في الصبرة بعد بيعه الصاع منها فانه مالك للصبرة وان ملك المشتري منها
الصاع ايضا الذي وقع عليه البيع فان مجرد نقل ذلك المقدار منها لا ينهض مانعا
عن تصرف البايع فيما عدا قدر المبيع اذ اقتضاء ما يقتضيه البيع اعني نقل الكلي من عين
خارجية نقل ذلك الكلي على كليته الى المشتري وهذا المقدار من التصرف اعني
هذا النقل لا يقتضي منعا عن مالكية البايع ولا عن استقرار ملكه فيما عدا مقدار
المبيع وهذا الحكم لا يقتضي بخلاف الحال في تركة الميت مع وجود الدين فانه مانع عن استقرار
ملك الوارث للفاضل وان لم يمنع عن اصل ملكه وذلك لما عرفت الحال في معنى
الاية من ان المراد بما بعد الدين ان كل جزء من اجزاء التركة لا تنتقل الى الوارث
الا بعد ما علم الدين فما دام وجوده لا يعلم ان هذا الجزء الذي بيد الوارث نقله
او تلف فانه من جزئيات ما يفضل عن الدين بعد وصول الدين الى اهله او من جزئيات ما
يلزم اداؤه في مصرف لاحتمال تلف ما عداه لذلك المصرف فلما كان هذا الاحتمال يمنع عن
التصرف فيه قولهم ان الدين حيث ينتقل الى ذمة الوارث فيجب عليه الوفاء فاذا
والا فيتسلط الديان او الحاكم على نقض التصرف فيه انه معرض للضياع على الديان
وان لم يكن ضررا فعليا لما عرفته بما لا مزيد عليه في المورد الاول من ان انتقال
مورده الحق من الخارج الى الذمة خلاف المصلحة بل هو من اظهر وجوه ادلة التضرر على
الغرماء وبالجملة فمقايسة جواز التصرف للوارث في المقام ببايع الصاع من الصبرة مع الفارق

جهة

جهة ضرورة انه يفترق عند المقام مضافا الى ما عرفت بان الحق فيه قابل للارتفاع بضمان
من يريد تضييع الغرماء او باداء المتبرع وبابرائهم بخلاف ملك المشتري ثمة فانه لا يصح ضمانه
ولا يتادى باداء المتبرع ولا يسقط بالابراء كما ان مورد الحق في المقام ابتداء
وبالذات هو ذمة الميت في حياته ويتعلق بالتركة بعد موته ثانيا وبالعرض وفي حق
مشتري الصاع ثمة وارد اولا واخرا على العين الخارجية وقد يتصور التفرقة بينهما ايضا
بان حق مشتري الصاع مع كونه في العين الخارجية قد يذهب ماليته عليه ايضا
كما لو اتلف البايع الزائد عن الصاع ثم عرض تلف سماوي على الصاع المتعين بحقه
لان المبيع اذا تلف قبل قبضه فانه ينفسخ عليه العقد ويذهب حقه من المبيع
وماليته بالمرة بخلاف حق الديان في المقام فانه وان كان متعلقا بكلي ما قابل
الصادق على الافراد الموجودة الا انه قابل لان ينتقل الى الكلي الثابت في الذمة
كما اذا اتلف الوارث بعض التركة وابقى ما قابل حق الغرماء ثم عرض لهذا الباقي
تلف سماوي فان حقهم يتعلق بذمته من جهة ما اتلفه لا لما تلف والحاصل
ان وجوه الفرق كثيرة قد اثبتنا ما سنح منها في الخواطر ولذا وغيره لا يمكن
تجويز التصرف المبحوث عنه ولو في خصوص الفاضل عن مقدار الدين لمكان سراية
حق الديان في كل جزء جزء اراد الوارث نقله او اتلافه لاحتمال طرو التلف على غيره
وتمكينهم من استرجاع ما اصدقه او وهبه او اهداه او وقفه او اعتقه او
من تسلطهم على اخذ بدله من المتلف او اكرهه ثم لا يدفع ضيما ولا يجدي فانا

في منع صدق الضياع والتعريض له الموجب لتضررهم البتة وكيف كان فلا
محيص للفقيه ولا مجال للمتدبر بان يعدو القول بمنع الوارث عن امثال هذه
التصرفات والغاء تلك الاتلافات المضيعة لحقوق من تعلق حقه بهذه المخلفات
بلا اشكال والحمد لله المفضال والشكر له على النوال وصلى الله على سيدنا
محمد واله خير ال ثم لا يذهب عليك ولا اظنه يذهب انه حيث كان مدار
الحكم بالمنع صدق التضييع ومعرضية التصرف له فهو مقصور على ما يصدق معه
العنوان المانع عرفا لا محالة دون ما لا يصدق ذلك معه كما لو فرضنا المال
كثيرا في الغاية والدين قليلا في النهاية كدرهم من الف الف درهم واراد الوارث
التصرف في درهم واحد فان العادة قاضية بعدم تحقق موجب انتقال الحق
ذمة الوارث وهو قاضي بعدم صدق تعريض التصرف المذكور لحق الديان
حقه عليه ولا يبعد تنزيل رواية البزنطي عليه وكذا السيرة التي ادعاها الجوهري
فان المتيقن من عمل العلماء والصلحاء واهل التقوى كما لا يبعد دعوى قيام
شهادة حال الديان برضاهم بتلك التصرفات الجزئية لكن لعله عدم تحقق
الاضرار بهم ولكنه في خصوص التركة الغير المستوعبة اذ شهادة حالهم مقصور
على ما لا يضرهم نظير الاذن النوعية الحاصلة لصلوة المصلي في الاراضي المتسعة
واستعمال مياه الانهار في الاستعمالات الجزئية فتعميم شيخنا العلامة الانصاري
قدس سره فيما تقدم من كلامه مجيبا بانها حكم في التركة المستوعبة مما ليس على ما ينبغي

قف على تنويع التصرف ... ساقط دليل النهي

كلام للفاضل القمي

واغرب من ذلك كلام للفاضل القمي في الرسالة حيث قال لو مات عامل من الظلمة
وكان عليه مظالم اهل قرية متفرقة بقدر مائة دينار وبقي منه عقارات
وحمام يسوى الف دينار واهل القرية ساكتون عن المطالبة والمراضة فالاظهر
جواز التصرف للوارث في العقارات والحمام بالاجارة والانتفاع بها وبيع الصلح
والغسل فيها للمكلفين والعاملين بذلك مما لم يحصل منه اتلاف الاعيان بحيث
لا يبقى مساوي مائة دينار يمكن اداء الدين منه كلما طلب ارباب الطلب وتحقق
مقدار بالمراضة انتهى كلامه قلت لا اعرف وجه فرضه سكوت ذوي الحقوق
عن المطالبة والمراضة فان كان لاستظهار شهادة حالهم بالرضا ففيه مع انها
جزئية تعم الانفع الجزئيات والمنع عن التصرف لا يختص بنوافل الاعيان ان السكوت
اعم منه وان كان لعدم ثبوت حقهم وعدم تمكنهم من اقامة الحجة على اثباته
ففيه انه لا مدخل لفرضه الدين بماله بل عشر التركة بل لو كانت مستغرقة لها وفرض
ولم يعلم بها فلا وجه لمنع المتصرف فان اصالة السلامة التركة عن تعلق الحقوق بها
سليمة عن المعارض بل لو كانوا في مقام الدعوى ولكن لم ينهضوا باثبات حقوقهم
فليس لهم منع الوارث عن التصرف وبالجملة ففي كلامه هذا وجوه اخر من الاشكال
لا يهمنا التعرض لها فيما كان لا يخفى عليك بعد احاطتك خبرا بما مضى فتامل جيدا
وينبغي ان ننبه على امرين الاول ان موثقة زرارة قد تضمنت اضافة العبد
في بيان المال والمتاع الى الوصي معلقا على ضمان ديون الغرماء ولا يخفى ان

تنبيهان

اطلاق هذه الفتوى مناف لما بيّنا عليه من ان انتقال الدين والحقوق الى الذمم
من وجوه تعريض المال للضياع على ذوي الحقوق وباطلاق تلك الفتوى اغتر بعض
الفاضل القمي قدس سره في رسالته المعمولة في حكم المسألة حيث جعل ضمان الوارث
يعني المتعهد من عند نفسه من جملة موجبات استقرار التركة في ملك الوارث ولكن لا
يذهب عليك ان المراد بهذا الضمان ليس مجرد التزام الوارث في نفسه باداء الدين
من كيسه فانه من دون اعتبار رضا الديان بدين ابلغ وجوه ادخال الضرر عليهم
بل المراد المتعهد من الوارث المقرون برضا كافة ذوي الحقوق كما هو شرع الضمان
العقدي في سائر المقامات فما لم يقترن برضاهم لا يوجب فراغ ذمة الميت
ولا تخلص التركة مالا صافيا عن شوائب الحقوق للوارث بل ان لم يظهر من كلمتهم
الاجماع على صحة ذلك لما كنا نلتزم بالفراغ حتى لو رضي به الغرماء ولكن الظاهر من
جل الاصحاب وصريح جملة منهم حتى على تسالم صحة ذلك بل نسبه في التذكرة الى علمائنا
اجمع ويدل عليه صحيح عبد الله بن سنان عن مولانا الصادق الذي تمسك به
العلامة اعلى الله مقامه في المقام الاول على بقاء ذمم الاموات على وجه يمكن
جلها في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء فقال اذا رضي به الغرماء
فقد برئت ذمة الميت وبالجملة فاطلاق موثقة زرارة لا باس بتقييده بمفهوم هذا
الصحيح المعمول به **التنبيه الثاني** قد ظهر لك من تضاعيف ما فصلناه انه لو قصر الوارث في
الجواز فتلف باقي التركة فالظاهر عدم رجوع الغرماء على احد الا ان يكون لها

تفرعا على اعتبار رضا الديان في ضمان الوارث

التنبيه الثاني

بقية

بقية في يده او يد غيره فانه يجوز نقضها وفاء لما بيّناه من حصر الجواز في غير الاتلاف
وغيره مما يوجب تعريض المال للتلف ما على ما يراه جماعة من تسويغ الاتلاف
فلو فعل وتلف الباقي فالظاهر رجوعه على الوارث لا اطلاق ذيل موثق زرارة
المتضمن لرجوع الغرماء فيما بقي من حقوقهم الى الورثة ان كان الميت ترك شيئا
ما دل على انه يبدأ بالدين ثم الوصية ثم الارث ولعله اجماعا لم يظفر فيه احد منهم
نعم الكلام ظاهر في ضمان الوصي او الوارث لو عزله من التركة ما يوازي حقوق
اهل الدين وتمكن من دفعه اليهم ولم يفعل حتى تلف تحت يده فانه تفريط واضح
كما لا اشكال ولا كلام في عدم الضمان ورجوع الغرماء على باقي التركة لو تلف
المعزول مع عدم تفريطه في الاداء والحفظ فما يظهر من جملة من الاخبار من اطلاق
الحكم بضمان الوصي بمجرد العزل محمول على الاول لا محالة فمنها صحيحة الحلبي في رجل توفي
فاوصى الى رجل وعلى المتوفى دين فعمد الذي اوصى اليه فعزل الدين للغرماء فرفعه الى
بيته وقسم الذي بقي بين الورثة فسرق الذي للغرماء من الليل ممن يؤخذ قال
هو ضامن حين عزله في بيته يؤدي من ماله ومنها ما عن المشايخ الثلاثة عن ابان
عن رجل اوصى الى رجل ان عليه دينا فقال يقضي الرجل ما عليه من دينه ويقسم ما
بقي بين الورثة قلت فسرق ما كان اوصى في الدين ممن يؤخذ من الورثة ام من الوصي قال
لا يؤخذ من الورثة ولكن الوصي ضامن وقريب منه رواية عبد الله الهاشمي
عن التهذيب وفي وصي اعطاه الميت زكوة ماله فقد هبت وصحيح محمد بن مسلم عن الصادق

في حديث قال وكذلك الوصي الذي يوصى اليه يكون ضامنا لما دفع اليه اذا
وجد وارثا الذي امر بدفعه اليه وان لم يجد فليس عليه ضمان الى غير ذلك مما يقف عليه
المتتبع في كتب الاخبار التي لا مناص من حملها اجمع على ما سبق من التفريط في الاداء
او الحفظ **تتميم** كلما ذكرنا انما هو في الديون الظاهرة المتحققة على المورث حين
الموت واما الديون التي لم تكن ظاهرة عليه حينئذ اما دين متحقق الدينية في الواقع
ولكن خفي امره بحسب الظاهر اما لسكوت المديون او لعدم قيام حجة عليه وان كان
يظهره المديون واما مجرد عهدة تعهد بها بحيث ان الذي كان عليه ضمان المضمون تعليقا
كمن حفر بئرا في طريق المسلمين لا لحاجة منهم اليها فانه يضمن به ما يتلف فيها انسان او
انسانا او حيوانا او سقوطه لما وضعه فيها ولكن ما لم يقع فيها لم يحكم بضمانه شيء فالحكم
كالقاء المعاثر من قشر البطيخ وسائر القمامات في معابر المسلمين من اسباب الضمان
ويكون الحافر والملقي متعهدا بحكم الشرع للقيام باداء ابدال التوالف بسببه ففرض
مسئلتنا فيمن اوجد السبب ثم مات فتحقق المسبب بعد موته ومنه ما لو نام في الطريق
اتفاقا او نام جنب المعتكف في المسجد مثلا ثم مات فعثر به غيره فمات او كسر فاما
الاول منهما فالحكم فيه واضح لا ينبغي خفاؤه بجريان كافة ما ذكر في الديون الظاهرة
فيه اذ الملاك في البحث عنها مانعية الدين واقعا للميراث والتصرف الاتلافي والجهل
بوجوده لا يؤثر في ثبوت الموارثة ولا في جواز التصرف واقعا اذ المفروض مقارنتها
بالمانع وان لم يعلم بها في الظاهر نعم التصرف في حال الجهل كالتصرف في حال العلم فيسوغ

تتميم في حكم تسبيب الاتلاف

ماكان سابقا

ماكان سابقا حال العلم ويمنع من نفوذه لتعلق حق الغير به ولا اشكال **واما الثاني**
فقد تعرضه الفاضل في القواعد ولم اقف على متعرض له من قبل فقال فعلى الكل
ببطلان تصرف الوارث لو لم يكن في التركة دين ظاهر ثم تصرف ثم ظهر دين بان كان قد
باع متاعا واكل ثمنه فرد بالعيب او تردى في بئر حفرها عدوانا او سرت جناية
بعد موته احتمل فساد التصرف لتقدم سبب الدين فاشبه الدين المقارن وعدمه لان
ادى الوارث الدين والا فسخ التصرف انتهى كلامه رفع مقامه وقال فخر المحققين
في وجه عدم الفساد انه حال التصرف لم يكن الدين ثابتا بالفعل وسبب تحققه شيء
ومنع ملك الوارث التام هو الدين حقيقة بالفعل في تجدد الدين على الميت
منع وهو الاقوى عندي انتهى وقال المحقق الثاني يحتمل فساد التصرف لتقدم
سبب الدين فيكون ذلك بمنزلة تقدم الدين فيكون كالدين المقارن في بطلان
التصرف في التركة معه ويضعف بان تقدم السبب لا يقتضي تقدم المسبب والمانع
من التصرف انما هو مع وجود الدين لا حدوثه لسبق وجود سببه ويحتمل عليه لفقد
لعموم اوفوا بالعقود ولتعلق حق الثالث بالمبيع حيث لم يكن حاجر ولانه
من حين التعلق فابطاله يحتاج الى دليل وهو منتف هذا هو الاصح فعلى هذا
ان ادى الوارث الدين فلا بحث والا فسخ المدين التصرف توصلا الى اخذ دينه
من تركة المتوفى والتحقيق انه قد كان هناك عهدة وذلك حيث كان المبيع
معيبا او البئر محفورة عدوانا والجناية في محل السراية وتلك العهدة كانت متعلقة

بالالتزام فبعد الموت يتعلق بالمال نعم لا يمكن ان يقال ان الوارث ممنوع من التصرف
هنا بمجرد التعهد اذ لا دين ومقتضى التعهد ثبوت تعلق الواجب الحادث بالتركة
انتهى كلامه رفع في فرائد الجنان مقامه ونا قشهما في مفتاح الكرامة بانهما
اشبها بما اذا باع المشتري او وقف او وهب في مدة خيار البايع فانهم قالوا لا
ينفذ الا باذن البايع محال والغرض ان هذا الاحتمال ليس بتلك المكانة من الضعف
بل لعله اقوى كما ستسمع وقولكما انه لا يمكن ان يقال ان الوارث ممنوع من التصرف
فيه انا لا نمنعه من التصرف وانما نقول بفساده بعد حدوث الدين فلا منع
فيه انتهى كلامه رفع مقامه **قلت** اما ما ناقشه صاحب مفتاح الكرامة ففيه
منع بمنع عدم النفوذ في تصرفات من عليه الخيار كما هو الاصح ولو لا ينفذ تصرفاته
وبلزم رجوع البايع بعد الفسخ الى بدل المنتقل جمعا بين حقي دليل تسلط المالك
على ملكه ودليل ما للحق البايع باستحقاق الفسخ وجعل النقد الشرعي كالنقد
فيتسلط على مطالبة البدل مثلا او قيمة لكن ذلك بعد الفراغ عن كون حق الخيار
متعلقا بنفع ان العقد لا بخصوص مورد النقل عنها فالا انه لو كان متعلقا بالعين
لاستحقاق استرجاعها من المنتقل منه ثابت فيه من حين العقد والشرط في حق الخيار
ينهض مانعا عن نقل المشتري وحليته فليس له النقل استقلالا على وجه ينقص به حق
البايع بخلاف المقام اذ لا ثبوت لحق المتردى لما البيع واما بعد التردى فلا مورد
لان يتعلق به حقه اذ حق المشتري قد تقدم عليه من دون ثبوت مزاحم فعلي

والتحقيق

واما تحقيق الحق في المسئلة فالذي يظهر ان ظهور هذا الحق يتصور في حالتين
احديهما حال وجود التركة على حالها وعدم تلف شيء منها والاخرى في حالة تلفها
سواء كان باتلاف الوارث او غيره ولكن ليعلم انه لو تلفت بآفة سماوية من دون
سبق تعد وتفريط من الوارث فلا اشكال بل لا كلام على الظاهر في عدم رجوع
ذي الحق على احد وذهاب حقه عليه من دون التزام احد بدفع شيء اليه فاما
في الصورة الاولى فالحق ان حال التركة حتى في تعلق هذا الحق بها حال سائر المتروكات في
تعلق الديون المحققة قبل الموت في منعها عن الانتقال او مجرد سببيتها لحجر الوارث
عن التصرف المضيع لها او اشبه شيء باسلام الكافر قبل القسمة كما انه يشارك بالاسلام
ولو بعد سنين من موت المورث سائر الورثة بلا خلاف ظاهر ويمنع عن انتقالها
سهم لا للمسلمين كذلك المتردي في البئر الذي حفرها او العاثر بالقمامة التي طرحها
في المعبر يتعلق حقهما بها ويجوز ان شأن سائر الديون لو كانت على المتوفى نظير
وقوع الصيد في شبكة المنصوب في استحقاق الوارث له فان اصل منشاء الاستحقاق
موجود عند الموت فيصون بشرعه استيلاق المنشأ فان كان وقوع الصيد قبل اسلام
الكافر كاشفا عن سبق الملك معلقا لكان سبق المنشأ كما هو الاصح فليمعن
التسبيب في المقام ايضا منشأ ويحقق الشرط ايضا كاشفا والا فليعمل السبق
على هذا الوجه مدخلية في كون انتقال التركة مراعى بعدم التردي والعثور فيها
واما ما ذكره **شيخنا الفقيه** نقاد جواهر الكلام من عدم وجدانه الخلاف في انتقال

التركة في هذه الصورة الى الوارث فان اراد به قبل تحقق المسبب فهو لا يضر فان
اراد به حتى بعد تحققه ففيه انك قد عرفت قلة المتعرضين للفرع فكما لم يجد الخلاف
في الانتقال كذلك لم يجد في عدم الانتقال ايضا بل المناسب لفتاواهم في غير المقام
هو كونه مراعى بتحقق موجبات هذه الحقوق وبالجملة فحال هذا الدين مع وجود التركة
على حالها حال سائر الديون اذ المراد من الدين المانع ليس خصوص القرض بل يعم كل
ما يجب اداؤه خارجا فعلا او تعليقا كما تقدم فيها تحققه عند الموت او تاخره وكيف كان فعند
ام لا اشكال في ذلك انما الاشكال في الصورة الثانية التي تاخر فيها تحقق المسبب
عن تلف المال والذي يظهر ان منشأ العهدة عبارة عن دخول المال في عهدته
وضمانه على وجه يقوم في وجوب تاديته بدله المعلوم في الشرع والعرف لبدليته
تلفه وهذه القضية وان كانت تعليقية ولا تحقق لموجبها مع عدم تحقق التلف
في الخارج الا انها على تعليقيتها متعلقة بذي العهدة لا محالة من حين القاء
وحفر البئر واختيار النوم في المعبر مثلا ولكن هذا التعلق بهذا الشأن لا يكون مانعا
لمنع الميراث عند الموت فان الشك في مقدار التخصيص منشأ الشك في الشبهة في
المخصص بمعنى عدم الجزم بتسميته دينا واقعا وقد تقرر في محله ان مثل ذلك الشبهة ما
عن اعمال القواعد التخصيص لاصالة عدم مزاحمة المواريث على حالها وقضية
منع الوارث عن التصرف فما كان امر لا مضيعا للمال او موجبا لعنه وحتى ثبت ذلك
فالتصرف نافذ لو فرض وقوع النقل من اهله في محله وكذا الوارث لما لم يكن متلقيا لهذا

حكم ما اذا تاخر تحقق السبب عن تلف المال

المدر

المال ان محض الموت الذي كان متعهدا ابرائه منه لو تلف بل لك المنشأ الذي من
حيث ولايته وقيامه مقامه في سائر الوظائف والتكاليف كان اللازم عليه الزام
باداء عهدته وتخليص ذمته فان مالكه قد كان يؤديه به وبالجملة ففرضه قائما
مقام مالك هذا المال الذي كان به يؤدي ما في عهدته يقتضي فرض عهدة
عهدته والزامه بلوازمها لان من له الغنم فعليه الغرم نعم لو ابى عن الاداء وقد
كان له سلطانا الفسخ ونقض النقل ان امكنه ذلك والا فالحاكم ان كان مبسوط اليد
دفعا للضرر ومقدمة لوصوله حقه ولكن على تامل لا يخفى وجهه والحاصل انه كما
قولهم في منع الوارث عن التصرف في الفاضل عن الدين في غير المستوعب بان الاداء
لا يقطع به بدل التلف الذي فرض فاضليته عن الدين لجواز تلف الباقي دليل الجواز
على ما ذكرنا لو لا وكذا قولهم بانه بتلف الباقي ينكشف تعلق الدين بذلك الفاضل
بل هما دالان على اثبات سلطان الديان او الحاكم على فسخ النقل بعد امتناع الوارث فهذا
الذي ذكرنا اولى واحق ان يكون دليلا على ضمان الوارث في اعواض المتلف لما ثبت
في عهدة موروثه بعد اتلاف التركة وليت شعري ما الفرق بينه وبين ما لو اتلفها
اجنبي فانه يضمن ما كان في عهدة الميت في ابدال ما اتلفه من التركة بلا اشكال
ولا خلاف ظاهرا ويكون المتلف وارثا كان او اجنبيا لا بد من التزام ضمانه بعقد آن
ما صار في يده ودخل تحت سلطانه وجاز نقله موارثته او بعنوان عاصبيته لا ما
يلتزمها الذي لم يتحمل الا في شيء قليل من المال باداء ديات نفوس احرار متعلقة

ايقاض الظاهر ثبوت هذا الضمان في مال المتلف للتركة ممات فانه يؤديها
الذي يقوم مقام هذا المتلف على حذو سائر وجوه الضمان والمهلات لا كانت على
فانه بالملا في التركة قد تعهد بضمانها ما يتلف بتسبيب موته وهكذا ايتسلسل في ورثته
ورثته ورثته الى ما شاء الله بشرط التوريث لشيء يحوزه بحق الموارثة وكيف كان
فلو تردى اثنان دفعة واحدة في التركة او بدلها بينهما بالحصص ان كانت التركة مشتركة وتقع
الضمان لاحدهما نعم لو كانت باقية فيتمشى في الظاهر التكميل بالثناء والا فلا
يستحقان الا عوض اعيانها والخمان اجراء حكم البدلية في الاعواض لو كان لها مما
بعيد جدا ولو تردى منهما اثنان على التعاقب في الاول منهما وكان دية التالف
في بيت المال مع احتمال التشريك وقع الثاني فيما يستوفيها الاول وكانه
كظهور دين بعد اخر واحتمال تقديم الاول بحق على بدل المال الضائع وان كان متقدما
ولكن لا يخفى ضعفه فتامل جيدا والحمد لله رب العالمين اولا واخرا وظاهرا وباطنا
والصلوة والسلام على اشرف خلقه وافضل بريته محمد واهل بيته الطاهرين
رضي الله عنا وعن مشايخنا الماضين ورزقنا الله الذين بما يجب في ضمانه احوج من
يخاف ويرجو نسئله الاستمداد والاستعانة على تحصيل الحكمة وفهم شرايعه والفوز
بمعاناته والاستفاضة من علوم امنائه امين يا رب العالمين وقد كتب هذه الاسطر
خادم اخوانه المؤمنين عبد الله الموسوي البهبهاني في دار الخلافة طهران في
الثاني عشر من شهر جمادى الثانية في سنة ١٣٠٤

بسم الله الرحمن الرحیم

سؤال هند شیر داد هند پسر زید را بقدری که رضاع شرعی حاصل میشود آیا پدر زید که جد رضیع است دختر هند را که مرضعه است میتواند بنکاح خود درآورد یا نه جواب بدانکه خصوص این فرع را فقهای عظام رضوان الله علیهم متعرض نشده اند بلی از معتمدین اصحاب کسی که متعرض شده مرحوم شیخ بزرگوار صاحب جواهر الکلام است رفع الله درجته که در ذیل بحث جواز نکاح ابو المرتضع بعضی از برادران مرتضع که از شیر صاحب لبن ارتضاع نکرده اند در اولاد صاحب لبن بر سبیل تردد احتمال منع داده اند و بلا فاصله هم احتمال جواز را ذکر فرموده و عبارت آنمرحوم این است بل لا یبعد جواز نکاح ام المرتضع فی اولاد صاحب اللبن وفی اولاد المرضعة لان صیرورتهم بحکم الاولاد لابی المرتضع لا یقتضی ذلک بالنسبة الی ام المرتضع الا بالقیاس الممنوع عندنا نعم لا یبعد ارادة الاب وان علا للمرتضع مع احتمال الاقتصار بلکه بنظر احقر شخص متدرب در کلمات فقها و ناظر در اصول قواعد ایشان بعد از قطع نظر از قضیه عموم منزله که مرحوم میرداماد قدس سره توهم فرموده اند ابدا شایسته نیست که احتمال منع را وقعی گذارد و اینکه مرحوم شیخ صاحب جواهر الکلام نور الله ضریحه بعنوان لا یبعد احتمال منع را فرموده محض از روی رعایت شبهه اتحاد حکم اب و جد است حکما و موضوعا کیف کان متدرب منصف بعد از تامل در مقدار التزام اصحاب

ادله

ادله بحرمة من الرضاع الخ و سایر ادله حکم تعمیما میابد که اهمال ایشان ذکر جد را در عنوان لا ینکح ابو المرتضع فی اولاد صاحب اللبن و اقتصار ایشان حکم را بر پدر مرتضع مخالف متون و شروح از ذکر تعمیم خصوصا از مثل علامه و محقق و شهید ثانیین که داب و شیمه ایشان تعرض فروع نادره است گواه صادقست بر عدم التزام ایشان بتعمیم حکم کما شد اما اینکه تحریم اولاد صاحب لبن و مرضعه را بر پدر مرتضع خارج از قواعد بنص صریح میدانند زیرا که هیچ موجبی از موجبات محرمه فیما بین ایشان نیست بجهت آنکه مقتضی نسبتی که حاصل میشود آنست که گفته شود این اولاد خواهران و برادران ولد اب مرتضع میشوند و واضح است که خواهر ولد بودن بنفسه موجب نشر حرمت نیست مگر اینکه یا دختر خود شخص باشد و یا ربیبه او باشد و معلوم و مبرهن است که برضاع ولد بنتیت بنت مرضعه ثابت نیست از برای پدر مرتضع و ربیبه بودن هم متوقف بر نکاح بلکه دخول با مادر اوست که بالفرض نیست پس معلوم شد که هرگاه نص حکم بحرمت این اولاد بر پدر مرتضع نبود مشهور اصحاب حکم بتحریم نمی فرمودند و حاصل آنکه از قواعد مسلمه ایشانست که در امور خارجه از تحت مقتضیات اصول و قواعد اقتصار بر مورد ثبوت آن میکنند و تعدیه آن از مورد را از مقایسات محظوره در مذهب میدانند و باکی نیست از اینکه توضیحا للحال مسالک در کلام فقها را بجهت

ایجاد کرکنیم که رفع شبهه از اهل شبهه از اذهان صافیه شده باشد و حقیقت
حال معلوم و مبین کردد **پس** بدانکه تحقیق موافق ظاهر ادله مشهور اصحاب
امامیه انست که رضاع موجب اعطاء حکم نسب است در خصوص مرتضع با مرضعه و صاحب
لبن **واما** سایر اقربا و خویشان مرتضع پس ایشان طرف نسبت با مرضعه و صاحب
لبن و اصول و فروع ایشان نیستند تا حکم حرمت ما بین ایشان ثابت شود
و این حق را جمهور اصحاب با مرحوم میرداماد قدس سره و نادری از فقها
که متابعت او را فرموده دانند که ایشان توهم فرموده اند که رضاع موجب
ثبوت حکم قرابت است در تمام اطراف اصول و فروع مرتضع و مرضعه و صاحب
لبن و هر کس که در حاشیه نسب یا از اصول یا از فروع ایشان شمرده شود و جهتی
که ایشان را موجب توهم این تعمیم شده دو طایفه از اخبار است که بظاهر
انها باین توهم افتاده اند **طایفه اولی** اخبار مستفیضه یحرم من الرضاع
ما یحرم من النسب والرضاع لحمة کلحمة النسب است بکمان اینکه مستفاد از این
طایفه از اخبار تعمیم حرمت است در کل اطراف و جوانب شیرخواره و شیر دهنده و صاحب
شیر اصلا و فرعا و حاشیة **طایفه دوم** تصریح بعض از اخبار است باینکه
اولاد صاحب لبن در موضع بنات ابی المرتضع است چنانچه در بعض از این طایفه است
ان ولد المرضعه بمنزلة ولد ابی المرتضع زعما باینکه این تعلیل موجب حکم بحرمت
هر کس است که بمنزلة محرم واقع شود ولیکن تامل صادق در مفاد طایفه اولی

مقصر کند

اقتضا میکند که کفته شود مراد از احادیث انست که رضاع موثر است در مرتضع
و کسیکه از او شیر خورده بمرتبه مثل لحمه نسب و این تعلیل ذکر وصف مشعر بعلیت
پس رضاع در مرتضع مباشر موجب انعقاد قرابت است پس حکم نشر هم مختص باو خواهد بود
و حاصل این فقره انکه رضاع مرتضع را از قوم خود داخل در قوم مرضعه و صاحب لبن
میکند پس کویا این مرتضع بواسطه رضاع از قوم و قبیله ایشان میشود نه انکه
قبیله مرتضع داخل در قبیله ایشان میشوند چنانچه مراد اصحاب تنزیل است
چنانچه خود در بعض رسایل ایشان دیده ام که هرکاه ضعیفه اولاد عمرو را بعضی
در زمن حضانت شیر بدهد ان ضعیفه بمنزله مادر او میشود بعضا اکر ولد عمرو زید را یا خالد
زید را ضعیفه شیر بدهد ان ضعیفه عمه یا خاله او خواهد بود پس زید
و ان ضعیفه نمیتوانند نکاح کنند زیرا که مادر پسر عمه یا پسر خاله او عمه یا خاله
خواهد بود و چنانچه عمه و خاله نسبی را نکاح نمیتوان کرد رضاعی را هم نمیتوان
بنکاح کرفت و تو بعد از اطلاع و خبرت بمفاد احادیث مذکوره و مقالات ائمه
ایشان بعمل بانها میسر نه که بداهت فقه فقها اقتضاء فساد انرا میکند زیراکه
از رضاع پسر عمه یا پسر خاله نمیتوانند تولید این حکم را از برای زید بواسطه نسبت او
با مادر مرتضع نماید و از اینجاست که شیخ صاحب جواهر قدس سره التزام باین
تعمیم را خروج از مذهب دین میداند **واما** تعلیل وارد در اخبار بحرمت
اولاد صاحب لبن بر پدر مرتضع باینکه ایشان بمنزله اولاد پدر مرتضع هستند

پس ظاهر است که در مورد خود حجت باشد و تعدیه از مورد تعلیل نمی‌شود
مگر در کسیکه علت در او موجود باشد و یا اولویت قطعیه راه داشته باشد زیرا
که تعدیه از مورد علت بما یشابهه و یلازمه از قیاسات ممنوعه در مذهب امامیه است
پس در هر مورد که اب رضاعی یا بنت رضاعی صادق آید یا صدق ابوت در آن مورد
اکد و اظهر بوده باشد حکم را ثابت میدانیم مثل اینکه اگر این تعلیل در اولاد صاحب
لبن که سابق بر ارتضاع داشته منشأ حکم بحرمت نموده باشد در اولادی که از شیر
ارتضاع حاصل آمده بطریق اولی ثابت میدانیم و اما در مشابهات و یا ملازمات
اتفاقیه نمود حکم بتعدیه قیاس و اخص است پس میگوئیم ولدیت اولاد صاحب لبن
از برای پدر مرتضع ملازمه ندارد اخوت ایشان را از برای اولاد این پدر چنانچه
در باب این مطلب مقرر است دختر زن بر شوهر حرام و محرم است اما
بر اولاد شوهر از غیر او و پدر و مادر او حرام و محرم نمیشوند پس هر چند اولاد
نسبیه را با اولاد ثابت شود نسبت بنوت لیکن باین منزله نسبت صورتا از
برای برادران و خواهران نسبت باین اولاد نه وجه حاصل نمیشود چنانچه
از برای او نسبت با آباء و امهات شوهر حاصل نمیشود و بالجمله مسلم ندارید اینکه حکم
بودن هر گاه از برای کسی بنت بکری ثابت شود بدلیل برادران و خواهران
و مادر او اعمام و عمات و اجداد و جدات او باشند هر چند در انساب حقیقیه
این مطلب ثابت باشد چنانچه در مادر برادر نسبی ملازمه ثابت است که باید

باشد

باشد یا از جهت پدر و لیکن در رضاع محرم نیست زیرا که ام اخ از رضاع بر محرمه
نیست بلکه عنوان محرم مادر و زوجه پدر راست و اعطاء حکم ولدیت باین
اولاد از برای پدر مرتضع نه وجه او عنوان محرم را تحصیل نمی‌کند و خلاصه کلام
حکم ولدیت ولد صاحب لبن از برای پدر مرتضع چون منشأ شیر خوارگی
ما بین ایشان نیست اقتضا به مورد ثبوت آن میشود زیرا که منشأ همان ارتضاع
که مخصوص بود ما بین مرتضع و مرضعه و صاحب شیر اما پدر مرتضع شیر خوارگی
نداشت با اولاد صاحب شیر تا منشأ تحریم شود بلی بسبب اعطاء حکم ولدیت
شد ما بین این اولاد و پدر شیر خواره این اقتضا ندارد که جمیع ملازمات و
مشابهات نسب حقیقیه را این اولاد ثابت باید هم و اگر خواسته باشی بگو که این
پدر مرتضع اب رضاعی اولاد صاحب لبن نیست زیرا که ارتضاع ما بین این اولاد
و شیر پدر مرتضع نبود و اعطاء حکم اعم از ثبوت ابوت است زیرا که بسا باشد
در شرع برای حکمی چند که ملحوظ میشود اعطاء حکم موضوعی میشود با عدم
آن موضوع و فرض ثبوت و نازل منزله نمودن از برای اعطاء حکم اقتضا ندارد
ثبوت موضوع را حقیقتا و مطلقا تا سایر احکام آن موضوع مترتب شود مگر نظیر
با وجه اضعف آن قیاس زیرا که از باب استلزام لازم حکم ثابت از برای موضوعی
بلازم دیگر خواهد بود چیزی که باعث ماند شبهه در حصه اطلاق است
که فقیه باین وسیله حکم حرمت را تا حد منصب کند و این از دو راه

زیرا که در نصوص بحرمت اولاد صاحب لبن و مرضعه بر پدر پسر شیرخوار لفظ اب است
تا باطلاق یا بتصریح ان تمسک شود زیرا که سه خبر است که در این مورد نقل میشود
اول صحیحه ابن مهزیار است که امام علیه السلام در جواب عیسی ابن جعفر
فرمود لو کن عشر متفرقات ما حل لک منهن شیء و کن فی موضع بناتک
وثانی مکاتبه حمیری است قال کتبت الی ابی محمد الحسن ع امرأة ارضعت ولدا
الرجل هل یحل لذلک الرجل ان یتزوج ابنة هذه المرضعة ام لا فوقع ع لا
یحل له **وثالث** صحیح ایوب بن نوح است قال کتب علی ابن شعیب الی ابی محمد ع ان
امرأة ارضعت بعض ولدی هل یجوز لی ان اتزوج بعض ولدها فکتب ع لا یجوز
ذلک لان ولدها صار بمنزلة ولدک اه و توهم شده که این اخبار تعلیق
حکم را بر لفظ اب مرتضع نفرموده تا بعموم یا اطلاق ان صحیح باشد تمسک
ان تا جد و وجه ثالث که موجب بطلان توهم است انست که بر فرض وجود لفظ
اب اطلاق لفظ مذکور بر جد مجوز است چنانچه با دنی مراجعه بکتب لغة
این مطلب محقق میشود و بسا توهم شود که بنات مرضعه و صاحب لبن را با پدر مرتضع
نسبه مانند نسبه بنات مرضعه و صاحب لبن با جد مرتضع باشد پس هرگاه
بحکم تعلیل لان ولدها صار بمنزلة ولدک اه و لو کن عشر متفرقات ما حل لک منهن
شیء و کن فی موضع بناتک اه بنت بنت حکم بنتیت را دارا شد بجهة صدق
بنتیت وانتساب حکم از برای بنات مرضعه و صاحب لبن بی اشکال فرض شد حکم

تعلیل

تعلیل را نسبه بنات مرضعه منتسب باید داشت در طرف اب مرتضع وان علا
زیرا که ملاک حکم صدق نسبت است در طرفین هر چند بواسطه باشد و لکن
این توهم در غایت ضعف است بجهة بداهة انکه تعلیل مذکور حکم را ثابت
کرده از برای بنات مرضعه و صاحب لبن نسبت بنوع این شخص سایل که در فرض
روایات پدر مرتضع بوده پس هر کس که مرتبه بنت بودن را از برای مرضعه و صاحب
لبن حائز شد چه بواسطه باشد و چه بی واسطه این حکم را دارا میشود لکن
با خصوص هر یک از افراد این نوع که پدر مرتضعست و توهم نمیدانی که این مطلب
هیچ ملازمه ندارد با انتساب حکم تعلیل مذکور در بنات بواسطه مرضعه
نسبت با باء با واسطه مرتضع با فرض انکه داخل در نوع من تعلق به الحکم
سؤال نیستند بالضرورة پس نفی لکن مرام انکه جد مرتضع خارج از نوع
من تعلق به الحکم است پس حکم مذکور که مخالف قواعد است و بدلیل ثابت
مختص بمن تعلق به الحکم میشود و تعدیه از ان نوع قیاس محرم است بخلاف
بنات مرضعه که هر چند بواسطه باشند داخل در نوع طرف دیگر متعلق حکم
خواهند بود زیرا که بنات مرضعه که موضوع حکمست شامل بنات بواسطه هست
پس حکم را دارا خواهد بود **وبعبارة اخری** ولفظ اوضح چون بنات مرضعه
و صاحب لبن در موضع و منزله نوع پدر مرتضع شدند لاجرم هر کس که مثابه
مرتبه بنت بودن را از برای مرضعه دارا است هر چند بواسطه بوده باشد

همان موضع و منزله را با خصوص پدر مرتضع دارا است پس اگر صاحب لبن پدر
بواسطه او بوده پدر مرتضع هم مرتبه بنت بودن نسبت باو دارد و اگر صاحب لبن
جد او باشد بواسطه آنکه بنت بنت اوست پدر مرتضع هم جد او خواهد بود
بواسطه آنکه بنت کسی است که او در موضع و منزله بنت اوست و لمّا ادعی بعض
مرتضع این مطلب مسلّم نداند زیرا که بنت صاحب لبن و مرضعه در هیچ یک
از وجوه نسبت داخل در عنوان حکم از پدر و پدر مرتضع نبود بلی این نصوص حکم
بنت بودن را از برای پسران با این بنت ثابت نمود و واضح است که بمجرد ثبوت
این حکم از برای این موضوع حدوث از برای جد مذکور با این بنات حاصل
نیست چنانچه دانستی که بسا باشد حکم بنت بعینه از برای شخص ثابت میشود نسبت
بدیگری و لیکن این بنت طرف هیچ نسبتی با پدر او نخواهد بود و پدر او را جد
او نمیگویند چنانچه در باب احدی توهم نکرده با آنکه بعضی نصوص تحریم
ربیبه را معلل نموده باینکه بمنزله بنت الرجل است وخلاصة الكلام ان هذا
التوهم بمكان من الفساد ان جد المرتضع كعمه وعمته وخاله وخالته بل وامه
كلهم اجانب عن اولاد الفحل والمرضعة ولا علاقة بينهم لا نسبا بضرورة الفرض
ولا رضاعا لعدم ما يوجب علقة من العلائق ولا عنوانا من العناوين المحرمة
للتحريم فقضية الاصول والعمومات على حالها وخروج ولد الجد عن قضيتها
لا يقضي بخروج هؤلاء عنها وقد عرفت تصريح شيخنا القمقام نقاد جواهر الكلام

بجواز

بجواز نكاح ام المرتضع في اولاد الفحل والمرضعة وقد سبقه كعصره فهذا
الحكم عند واحد من الاعاظم وبالجملة فعندي ان المسئلة بحمد الله سبحانه
واضحة المناط فلا مجال للتأمل فيها بعد قطع النظر عن قضية عموم التنزيل
والله هو العالم بحقائق احكامه وقد تحرر [illegible] عبد الله المتوكل اليه [illegible]

١٣٠٤
سنه

رسالة في تحقيق تفرقة الاصحاب في الملاقي بجواز العمل بفتاوى الاقرار للقاضي وغيره دون غيره
من الموازين التي تقام لدى الحاكم وان تعلق الدعوى باليمين من الاحكام الثابتة بها الناقدة
جامعة لشرائط شرعيتها وبيان اختلاف انظار الاصحاب في توقيف حكم الحاكم بعد
قيام الميزان لديه الى مسئلة من له الحكم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين وصلى الله على اشرف خلقه وافضل بريته
محمد وآله اجمعين كما لعلمائنا اذا حرر المدعي دعواه واستوفت الدعوى شرائط سماعها
من كون الشاكي اصيلا او وليا او وكيلا عنه كاملا جازما في شكايته وطرا او ظنا فيما يخفى
على الخلاف مبينا لها حين الحضر بها ومع كونه لاملا المعلوم ولو تطرق اليها نوع جهالة
عند الاطلاقها محاولا لالتزام الخصم بالحق المدعى به لو اقر به او ثبت عليه فهنا لك طالب الحاكم
المدعى عليه بالجواب بعد سؤال المدعي صريحا بناء على ان ذلك حقه فلا يستحق
الابتداء به او ابتداء بناء على ان المطالبة وان كانت حقا للمدعي على الخلاف الاتي
الا ان الاقوى عدم الافتقار الى تصريحه بالمطالبة فانا وان سلمنا كون السؤال حقا له لكن يغني
ان شاهد الحال بما يغني عن ذلك فعليه فعلى الحاكم الا المطالبة الملحات واثبات الحق
واستيفائه عنه تصدق الابا السؤال واستعلام الحال في الجواب وما كان لبعضهم عند
الحاكم ويدعي عليه حقا بتركه وينحصر وعندي انه لا بد وعلى هذا الخلاف فيجيء فانه اذا

اجاب

اجاب بالاقرار او الانكار ولو بسؤال الغير ليس له السؤال لكنه ثابت بل لو وقع ذلك منه من
دون سؤال الحاكم بعد الاقرار اتصف بالانكار ولو يحتج الى اعادة سؤال اذ ليس هو
كالحلف ليكون اذا وقع من دون طلب المدعي كان في حكم العدم فان في الحلف
تسقط الحق فهو كانه نوع استيفاء للمدعي به فلا يستقل الا بمطالبته وكيف كان فقد
ذكر الفقهاء ان جوابه اما اقرار او انكار او سكوت ولعل عدهم السكوت من الجواب
لاول لالحاق الساكت بالاخرة الى احد الاولين غالبا لو قلنا بحبسه مع الاصرار عليه حتى
اما ان يقر في الحبس او ينكر او لكونه في حكم المنكر بعد لو قلنا بجعله كالناكل في رد
اليمين على المدعي او القضاء عليه بمجرد الاصرار ولعل الاوجه عدم ارادتهم كونه
جوابا للدعوى حقيقة بل الغرض بهذا التشقيق حصر حاله بعد توجه الدعوى عليه
في الامور الثلاثة وذكرهم ذلك توطئة لبيان الاحكام ما يظهر منه في مقام الجواب
بانه ان اقر فحكمه كذا او ان انكر فكذا او ان سكت فان كان له عذر رفعها الحاكم على
الكلام وان كان لآفة من طرش او خرس توصل الى معرفة الجواب بما يراه الحاكم وان
كان عنادا فكذا وعلى اي حال فظاهرها عدم سكوت جملة منهم مع كونه في مقام
الحصر ان حال المدعى عليه غير خارج عن الثلاثة وانه ليس له رابع وهو كما ترى اذ ربما
قد يجيب بلا اعلم ولا ادري وان ادرجه بعضهم في الانكار ولكنه قد يستبعد لامكان
عدم صدق المنكر عليه مع انه قد يحتاط عن التصريح بنفي الحق بتا ولا يمين عليه اذ لا
الا مع العلم وقضيته قوله البينة على من ادعى واليمين على من انكر ان من لا يمين عليه ليس بمنكر الا ان

انه بعد الغض عن صحة فصل الاحتياط لا باس عن علم منكرا فانه يترتب عليه احكام الانكار
لانه يقام عليه البينة ولم يرجح امضاها الى علم امتناع تحليفه وامكان رد اليمين منه
على المدعي ولعلهم استغنوا عن ذكره بتعرضهم له في باب الدعوى على الاموات بخاصة الوارث
او الدعوى على المولى عليه في فعل الوكيل والماذون في التجارة وبالجملة فلا يهمنا التطويل بالبحث
عن ذلك في هذا المقام انما المهم بيان ما ذكروه في وجه الزام المقر باقراره من دون
حكم الحاكم عليه قالوا فاذا اقر المدعى عليه وكان جائز التصرف فيما اقر به ثبت عليه الحق
بمجرد الاقرار وجاز للمدعي اخذه من دون حاجة الى حكومة الحاكم واذ ذكروا قالوا وهذا
بخلاف البينة اذا اقامها المدعي على حقه فانها لا بد وان يعمل اجتهاد القاضي في قبولها
وردها بل لو قبلها لم تغن حتى يحكم لان البينة لا تقوم الا بحكمه من حيث ان التعلق
بها للكشف عن الواقع بخلاف الاقرار فلا بد فيها من الحكم لقطع النزاع الا ان يكون قاضي
تحكيم فلا يحتاج الى الحكم على ما بينه بعضهم لرضاهما بما ثبت لديه واتفاقهما وتسالمهما
عليه فلا نزاع بعده يحتاج الى القطع وهذا بخلاف الاقرار فان الالزام به ضروري
لا يحتاج الى فهم واجتهاد نعم ان المدعي اذا التمس الحكم حكم له تاكيدا او زاد في الرياض ان ثمرة
الفرق تظهر في جواز مقاصة المدعي حقه اذا كان عينا او دينا مع علم عليه بها
بالاقرار دون البينة اذا لم يحكم الحاكم وهذا خلاصة مرامهم في ابداء الفرق بين المقامين
الذي صرح به بعض محققيهم وبيان الحكم وضح ان نظرهم في الفرق بين جواز استبداد المدعي
بالاستيفاء في صورة الاقرار في جوازه لكل من اطلع على مساحة المقر به وان لم يحكم به الحاكم

وبين صورتي

وبين صورتي اقامة البينة الا ان الاعتراف موجب للثبوت عليه في ظاهر الشرع
وان لم يحكم عليه الحاكم لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز من دون تقييد بحكم
الحاكم مع استمرار سيرة المسلمين على معاملة المقر باقراره من دون مراجعة الحاكم
نعم لو كان دلالة كلام المقر على الاقرار واستجماع اقراره شرائط القبول نظريا موقوفا على
النظر لم يلزمه الا بعد الاجتهاد او التقليد في كونه اقرارا جامعا للشرائط وكيف كان
فالسبب للثبوت عليه في الحقيقة هو الاقرار المستجمع للشرائط الواقعية الا انه قد يحصل
قد يكون بالاجتهاد وقد يكون بالتقليد فالاقرار سبب ظاهري لثبوت الحق نظير الاسباب
الواقعية له كالبيع والصلح والضمان ولذا يصح دعوى نفس الاقرار بالحق واثباته
انكاره ويصح الحلف على الاحلاف عليه ويصح اسناد المقاصة الحصول ومن المقر
ولو لم يعلم المقر له باصل الحق كما يصح دعوى نفس الحق واثباته بالبينة والانكار والحلف
والاحلاف عليه وهذا بخلاف دعوى اقامة البينة بمجرد تاخر الحكم فانها بنفسها لا
توجب ثبوت الحق ظاهرا على المدعى عليه فلا تسمع دعواها ولا يتسلط على الحلف عليها
بل انما هي سبب لحكم الحاكم الذي هو سبب لثبوت الحق فموجب لتوجيه الالزام للحاكم
لا يخفى ما يتوقف الحكم مع عدم توسط الحكم ومن هو اهل له هنا ولكن لم يبين
بل ان كلمة شيخنا في المقام نقاد جواهر الكلام فقال بعد نقل تفرقة الاصحاب وما زاده
من الثمرة عليها الموحد صاحب الرياض ان مرجع ذلك الى اشتراط حجية البينة بحكم الحاكم
بها وان علم كونها مقبولة عنده بخلاف الاقرار فانه حجة لم يحكم بها ولغيره اذا علم

بها كما صرح به الشيخ في المسالك فيها بانه لكن قد بينا فيه نحو ما اطلاق مادل على قبولها
من غير فرق بين الحاكم وغيره وانما الحاكم يحكم بمقتضاها فيترتب على حكمه ثمراته من عدم سماع
الدعوى بعده ونحوه لا ان اصل تناول الحجة بعد قيامها من العالم يتوقف عليها عند الحاكم
وثبوت الحق بها عنده وان لم ينشئ الحاكم به متوقف على حكمه خصوصا لو فرض عدم علم الحاكم
الا بها فح فالفرق بينها وبين الاقرار من هذه الجهة لا وجه له كدعوى الفرق بينهما
بان قبول البينة وردها مما يرجع الى الاجتهاد بخلاف الاقرار ضرورة امكان فرض المقام
بالبينة المعلوم قبولها عند الحاكم ولكن بعد لم ينشئ الحاكم الحكم بمقتضاها اولا حقها
في قبول البينة كالاجتهاد في قبول الاقرار كقوله اقرار العقلاء على انفسهم جائز ولذا
استشكل الاردبيلي في الاخذ بالاقرار بدون الحكم قال ولهذا لم يجد احدا يشهد
بثبوت في ذمته بل باقراره فليس الحكم الا للحاكم لاجتهاده ان اقرار العقلاء على انفسهم
جائز والاجماع ان كان هو كما ترى ضرورة جواز الاخذ بالاقرار لكل احد فضلا عن
المقر له لتحقق عدم الفرق بينه وبين البينة في الاخذ بها من دون حكم الحاكم
لكل احد ولو من باب الامر بالمعروف كمن مادل على حجية شهادة العدلين في الدعاوى وغيرها
بل لعل حكومة الحاكم بها كذلك ايضا نعم لو لم يثبت عند التهام يجز لاحد الاخذ بها لعلم الحكم
الظاهر لعدم ثبوت ما هو حجة شرعا وحكم الحاكم بها يترتب عليه قطع الدعاوى بعده لكن
لا يتوقف حجيتها على التناول لغير الحاكم من باب الامر بالمعروف على حكم الحاكم كما هو واضح
فح لا فرق بين الاقرار والبينة بالنسبة الى ذلك ودعوى الفرق بانه لا مجال لحكم الحاكم

مع الاقرار

مع الاقرار لاختصاص ح كي يحكم بمقتضاها بخلاف البينة بل فيها اتفاقهم ظاهرا على صحة حكم
الحاكم به في المقام وان قال في المسالك انه لا فائدة بعد فرض عدم توقف ثبوت الحق
عليه الا انفاذ حاكم اخر اياه ونحو ذلك بخلاف الحكم المترتب عليه على البينة فانه من تمام
السبب في ثبوت الحق ولكن فيه منع واضح بعد ما عرفت من عدم الفرق بينهما بالنسبة
الى انشاء الحكم من الحاكم بمقتضاها ليترتب عليه ثمراته فيهما من هذه الجهة سواء فرض التوقف
على حكم الحاكم كما انهما سواء في جواز التناول بهما الا من حيث الحكومة المقتضية لقطع
النزاع والفصل بين المتخاصمين بل من باب كون كل منهما حجة شرعية لكل من حصلا
عنده بل لعل الحكم كذلك في جملة من الموازين كالشاهد واليمين والنكول واليمين المردودة
ولعل الى ذلك يرجع ما يحكى عن الاستاد الاكبر من توقفهما معا على حكومة الحاكم اذا كان
فصل بين المتخاصمين الا بانشاء الحكومة منه من غير فرق بين البينة والاقرار وبين النكول
وغيرها وان ثبت الحق بها قبل انشاء الحكومة ولكل ثمرات انتهى كلامه رفع في الخلد مقامه
قلت اما ما نقله عن المحقق الاردبيلي قدس سره فالظاهر انه اغتر بنقل شيخ العلماء
في مفتاح الكرامة فانه غير مطابق لمرام المولى المذكور نعم ذكر في عنوان توقف الحكم على
مسئلة المقر له ما خلاصته ان الحكم بالاقرار من حقوق الحاكم وليس لاحد ان يحكم به
بغير رضا المقر له بعد ان احتمل ان الحق يثبت بمجرد الاقرار ولا يحتاج الى حكم الحاكم ولكن له
ان يحكم بثبوت الحق في ذمته وهو بغير اذن صاحب الحق بناء على الاقرار المدعى عليه
فكذا الحاكم بالطريق الاولى لقوله بالتامل نظرا الى ان الحكم بالثبوت مشكل وبهذا الاول تقليد

احدان يشهد بثبوت حق في ذمته بل باقراره وانت خبير بان كلامه هذا الخبير عن
التفرقة التي هي محط نظرهم في هذا المقام كيف والمحكي المتقدم ذكره تصريحات في بل
كلامه فيهذا المقام وغيره بالتفرقة وعدم افتقار الاخذ بالاقرار الى انشاء الحكم
من الحاكم فليراجع كلماته واما ما نقله عن المحقق الوحيد البهبهاني قدس سره الذي عنه يحكيها
كثيرا في العبادات والمعاملات بالاجتهاد الاكبر فمما لم اقف له على اثر من ذلك في كلماته
ولا في حواشيه على شرح الارشاد مع انهما مدونة عندنا ولا في غيرهما ولا نقله عنه احد
من افاضل تلامذته ممن جرى له الداب على نقل خلافاته ومتفرداته كالفاضل القمي وصاحب
الرياض والسيد السند الاعرجي وصاحب مفتاح الكرامة والمولى العلامة الطباطبائي
وغيرهم نعم حكي في مفتاح الكرامة تصريح الحلي في السرائر بافتقار الاخذ بموجب الاقرار الى
حكم الحاكم ولم يعلم صحته الان كلامه لاستصحاب النقل وكذا اما حكاه فيه ايضا عن بعض اجلاء
كاشف الغطاء استفادها في اثناء الدرس في ذيل البحث عن كون اليمين المردودة بمنزلة
البينة او الاقرار فجعلها من فروع المسألة انه يحتاج الى حكم الحاكم بعد اليمين على الاول
بخلاف الثاني فقال في جملة كلام له ينافي الفرع المذكور والظاهر عدم التوقف على
حكم الحاكم مطلقا الا ان توقف ثبوت الحق على حكم الحاكم خلاف الاصل لان الظاهر من الحجة
ما ثبت به الحق بل لو لم يكن في البينة اجماع لكان هناك الثبوت بها بمجردها قال وهذا
اختيار مناخلاف ما يجاري الاستاد الفقيه العلامة المعتبر مولانا الشيخ جعفر دام ظله
حيث اختار في معرض البحث التوقف في كل حكم بين المتخاصمين على حكم الحاكم حتى في الاقرار

وفي ثبوت

وفي ثبوت سقوط الدعوى بيمين المنكر قال وهذا الاخير وان لم يصرح به الا انه يلزمه
اطلاقه وقد وافقه على ذلك الفاضل المجلسي في السرائر انتهى وكيف كان فلم اقف على
موافق لشيخنا المتقدم كلامه في التفرقة بين الميزانين وعدم اعتبار حكومة الحاكم
في العمل بهما على ما يظهر من الشيخ المؤتمن الشيخ حسن نجل كاشف الغطاء في انوار
الفقاهة حيث قال واذا اقر المدعى عليه الزم بالحق ولا يحتاج الى حكم الحاكم فيجوز اخذه
المقر به منه وان كان المدعي ظانا بكون الحق عليه بل ولو كان شاكا او ظانا بالعدم
ويجوز لكل من سمع الاقرار ان يلزمه الحق ويامره باداء من غير توقف على حكم الحاكم
الى ان قال وحكم الفقهاء ان اخذ المدعي بالبينة مع ظنه او الزام سامع البينة للمدعى عليه
بالحق موقوف على حكم الحاكم ولا تستقل البينة باثبات الحق من دون حكم الحاكم
للمناقشة ان لم يكن اجماع فيه مجال بل لا يبعد جواز الاخذ بالبينة وجواز الامر بالحق
لمن سمعها والزامه به لعموم دليلها نعم فائدة حكم الحاكم عدم جواز تجديد المرافعة
من المدعى عليه مع المدعي مرة اخرى ولزوم انفاذ حكم الحاكم لدى كل حاكم وغير ذلك
فتامل انتهى كلامه حسن مقامه اقول الذي يظهر ان حاصل ما افترقا به لدى الامر
بالمعروف وبالنظر اليها خلطا بين المقامين وجعلا ينسد لان في هذا المقام بعموم ادلة
اقامة المعروف ولكن من المعلوم ان التفرقة بين موضوع الامر بالمعروف مع موضوع باب
القضاء بمكانة واضحة وشانه لا يخفى وما كان ينبغي خفاؤه عليهما فان اقامة المعروف
غير متمشية الا فيما هو معروف في حق المامور مع علمه بتنجز تكليفه به على وجه يكلف بمقتضى

تكليفه الظاهري بخلاف باب القضاء فانه مشروع فيما هو مقصود غالبا على الحال التي
يلزم المحكوم عليه من كونه مكلفا به ضرورة انه لو فرض انه عالم بكونه مكلفا بمفاد القضاء
لما كان هناك خصومة فالخصومة غير متحققة الا فيما هو من موارد الانكار ومن هنا يعلم
ان موارد الاقرار خارجة عما شرع له القضاء الا ان يكون المقر ممن كونه ممتنعا بالحق
ممتنعا على الاداء والقيام بموجب ما يلزم عليه فيحمله عليه الحاكم من باب الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر كغيره من افراد المكلفين نعم لو كان المقام مما يتوقع معه وقوع الخصومة
ويترقب ترتب اثار فتنة على المقر له في المطالبة والاستنقاذ يحكم عليه الحاكم قطعا
لمادة الخصومة ويترتب على القضاء في الوقايع المتاخرة اثاره من سقوط دعوى الرد
او الملكية او نحو ذلك وكيف كان فتحقيق المقام والمحاكمة بين كلمات هؤلاء الاعلام
يقتضي البحث عن بيان مفاد ادلة حجية البينة وتشخيص من له الحق باعمالها في محل
اقامتها ثم النظر في مفاد ادلة حجية الاقرار ثم اتباعهما ببيان حال سائر الموازين المعهودة
للقضاء كيمين المنكر ونكوله واليمين المردودة على المدعي فنقول فلا يظهر الشك لمن كان
الاصحاب بعد حجية البينة في جملة من الموضوعات كالموت والحجر والطهارة والنجاسة
والولادة والرضاع والحمل وورثة الهالك ونحوها فان عامة الناس يعملون بها في قضايا
على طائلة من دون احتياج فيه الى حكومة حاكم فلو قامت على نجاسة الثوب لم يجز
عنده الصلاة فيه سابقا مما يشترط بالطهارة ولو قامت على طهارته بعد العلم بسبق
تنجسه استعمله فيها ولو قامت على موت الرجل اعتدت زوجته

بزوال

للازواج بعدها كما انه لو قامت على حيوته اخذت من امواله نفقتها واعتزل عنها الزوج
الثاني الذي نكحها بزعم موت الاول وكذا لو قامت على الحمل او الولادة او الرضاع او ورثة
الهالك رتبوا عليها اثارها من دون ترتب صدور قضاء عن حاكم اصلا لكن
يعلم ان ذلك كله انما هو في غير مواقع الخصومة بان لا يراد باقامتها الغير ما يخبر
الشاهد به واما مواقع الخصومة التي يطلب من اقامتها مجردا عن الحكم مما لا ينهض
لرفع خصومة الخصم كيف لا ومن قامت عليه يزعم كذب الشاهد او سهوه او خطاءه في
بعد قيامه على ساق ومهما كان الخاصم ليسكته بمجرد قيام البينة والا فلم يكن من الخصومة
في شيء فلا حاجة بعده الى نصب قضاة وجعل قاض ليجعل حجة حكمه امضوا من
قبل الامام روحي له الفداء ليكون الرد عليه على مثابة الرد على الامام الذي هو
على حد الشرك بالله فالحاجة الداعية الى تشريع القضاء وجعل الحكومة انما هي فصل
الوقايع الحادثة وامضاء الامر واتمامه وتنفيذ الحق وايصاله وقطع المنازعة وفصلها
حاصل بمجرد اقامة البينة بل الفاصل ليس الا انشاء القضاء وامضاء الامر فيها
الذي ليس هو الا الفقيه الجامع لشرائط الافتاء نعم قيام البينة سبب لوقوع هذا الامر
ويصح الحقيقة الفصل من الفاصل على وجه لا يعبأ بعده بشيء من انكار المنكر فلا
الى تطلبه الذي هو سبب لثبوت الحق بالنسبة الى غير الحاكم لنصيب بينة العدل
الا بعد حكم الحاكم ولعل هذا المقدار من المطلب مما لا كلام فيه لاحد انما الذي
وقع شيخنا المتقدم كلامه في توهم عدم التفرقة بين البينة وبين الاقرار في جواز

العمل لكل احد حتى غير الحاكم فيتخيل عموم في ادلة حجية البينة كعموم ما دل على حجية الاقرار
بتقريب ان قضية ما يقتضي به حجيتها دون نفيها اما انه شرعية الطرق الموضوعة لثبوت الحق
بمجرد قيامها فلا وجه لاعتبار ترتب حكم الحاكم عليها ومقتضى ذلك جواز الالزام لكل احد
للمدعى عليه بالحق بمجرد سماع البينة المقبولة عند الشارع وترتيب اثار ثبوت ذلك
الحق سواء كان دينا او عينا وخيال ان قبول قول البينة مشروط في الشرع بشرائط
نظرية وهو على اجتهاد المجتهد العامل بها فليس لاحد العمل بها الا بعد احرازها
بالنظر والاستدلال فاسد بعد فرض الكلام في البينة المقبولة التي كانت حجة عند الكل
فلا يوجب ذلك عدم نهوض البينة في اثبات ما قامت عليه من الحق اذا كان اقامتها
من حيث العدالة وشرائط القبول واضحا ولكن التامل في كلمات الاصحاب يعطي ان
العمدة في اقتصارهم على ترخيص كل احد في العمل بالاقرار دون البينة ان العمل
قولها فصل على الذي هو ملاك الفصل الكلي وما دل على حجية قول الشاهد لا دلالة فيه
على انفصال الخصومة بمجرد اخبار الشاهد لكن يجوز العمل به لكل احد فلا يعارض ما دل على
فصل الامر بيد الحكام وان مجاريها مفوضة الى العلماء بالله الامناء من جانب الله على حلاله
وعلى فرض دلالة دليل حجية هذا العموم فهو مخصص بما دل على اختصاص القضاء بهم وفيه
بخلاف الاقرار فان ادلة حجيته كاشفة بانه بنفسه فاصل الخصومة ورافع للتنازع فلا
القضية بعد الحكم الحاكم فان المقر ملتزم بدعوى المدعي عليه ممتنع عنها فالاقرار يجب
وضعه سبب لقطع الدعوى وقضيته ان لكل احد الاخذ بمقتضى الاقرار ولا الزام

بمن باب

به من باب اوامر اقامة المعروف والزام المكلف بما هو مكلف به باعتقاده حسب
ادعائه وظاهر حاله وليس في باب البينة هذا الشأن كما لا يخفى وان شئت توضيح
المقام بما يوجب ازاحة الشك والريب عن المرام فاعلم ان الاصل الاصيل
بموجب قضية العقل والنقل عدم جواز تعرض مكلف لغيره بخلاف ما هو معتقده عنده
فان قهره على خلاف معتقده سلطان عليه غير ثابت لاحد الا الله تعالى وانبيائه وخلفائه
اذ المنكر بحسب ظاهر حاله عنده مكلف بالمنع من القيام على مقتضى ما يدعيه المدعي
ولو كانت البينة القائمة عليه ومقتضى الاصل المذكور عدم جواز حمله على مقتضى ما
به الشاهدان لكونه بحسب ظاهر حاله معتقدا كذبهما او فسقهما او خطأهما
نعم الذي ثبت بنص دليل النصب وادلة تشريع القضاء انما هو سواغه لمن حاز رتبة
الاستدلال والفقاهة واما الجواز لكل من سمع البينة ولو فرض العلم بكونها مقبولة
عند الحاكم فلا ولكن قد يتوهم ان الذي يقتضيه ادلة تشريع القضاء والحكم مما اختصاصه
فصل الخصومة والعصمة لانه امر من المرافعة مطلقا بالمجتهد واما مطلق العمل وترتيب
اثار العلم على ما يستفاد من قول الشاهدين العادلين فلا كيف لا وليس في ادلة حجية
قولهما ما يقضي بالاختصاص بالنسبة الى احد دون غيره فالمقصود من العمل على طبق مفاد
قول العدلين من دون ترتب صدور الالزام من الحاكم هو مجرد البناء على صدقه
وترتيب الاثار كونه واقعا فيما بينه وبين الله دون قهر المدعى عليه ورفع الخصومة
والحكم والزام الخصم بعدم المنازعة كل ذلك لان قضية حجية البينة في ثبوت الحق

بعد كونها بمنزلة العلم فكما ان العالم اذا عمل بمقتضى علمه وعلم مع ذلك الحق معه
حق المدعي لم يكن ذلك منافيا لما ثبت من اختصاص القضاء بالحكام اذ لا يقال انه فاصل
للخصومة بل يقال انه عامل بمقتضى علمه من ثبوت الحق كذلك الحال فيمن اقيمت البينة
لديه اذا رتب عليها الآثار لم يكن فاصلا بين الخصوم الا اذا تعرض لهم بتصرف المالك عليه
وحلول في مرحلة الظاهر باداء الحق هذا ولكن أخبر بان الذي يظهر من مجامع ادلة
ترخيص العمل على طبق البينة انما هو العمل بمفادها في ما يرجع الى تكليف الشخص نفسه كما لو كان
مقرا في العمل بان كانت لديه امارة قائمة على سواغ العمل وتجريب قيامها في
تكليف نفسه كنجاسة المبيع فرخص الشرع في العمل على طبقها واما العمل بها بحيث
يراجع مكلفا آخر كاسترداد الثمن من البائع للمشتري فلم يثبت رخصة لاحد غير من هو
منصوب من قبل الامام المنصوب من قبل الله على الانام فالتشريع انما يتعلق بتكليف
الغير اذا تعرضه من قامت عنده البينة على الحق فهو فصل للخصام ومزاحمة عليه بلا
واعمال سلطنة على المتشبث ولو سلم فيما يرجع الى عمله جهده وان جرى الاصطلاح على تسميته
بمجرد الانشاء اللفظي والقضاء الفعلي قضاء ولكن العمل على قول البينة لا اقل من ان يكون
باخذ المدعي بعض المدعى عليه او سلطها اعطاء المال الى المدعي او قبول المصالحة من المدعى عليه
او المقاصة له او نحو ذلك مما يرجع الى تنزيل ذلك الدين المدعى به او العين منزلة حق
المدعي والمعلوم انه لا ريب ان ذلك فصل الخصومة بينهما ومداخلة بين الخصمين من حيث
ثبوت الحق وعدمه وان لم يكن من الحكم بمعناه المصطلح ولكنه ملاك الحكم وحقيقته

ام روح

هو روح الفصل المطلوب بالقضاء ولذا لا يصح تصديه ما حكم من الحاكم على تقدير كونها
حجة مستقلة ايضا فلا يجوز عدم كون العمل على النحو المذكور من الفصل المختص بالقضاة كما
ترى ضرورة ان الفصل وقطع المنازعة بين الخصوم غير واجب على القضاة الا لتحصيل
غاية ايصال هذا الحق الى من ذهبت له البينة وان ادلة المرافعة شرع لاحقاق الحق
واغاثة الملهوف ولم توجب غير ايصال المال الى اهله وان نظرها الى حيثية تقرر من قامت
عليه تلك الحجة والزامه بالاداء فانما هو لكون ذلك طريقا للتحقق تلك الغاية المقررة
والعلة اللاجية بتحصيل تلك المشقة على المتصالحين المترافعين والحاصل ان العمل بمفاد تلك
الامارة انتج عنه سلب كونه فصلا مصطلحا فهو روحه الذي هو اعظم من تلك
من الفصل اللفظي والانشاء الحكمي ومن المعلوم ان الفصل بجميع انحائه من وظائف الحكام
بحق حكومته وقضاء منصوبيته ولا يجوز لاحد غير المأذون له التدخل فيه واغرب شيء ممن اسلم
العمل على طبق البينة التي جعلها الشارع في حكم العلم للعالم في الجملة بالعمل بالعلم لقطع
نفسه فانها من الفتنة بمكانة واخص ضرورة ان اعتبار العلم في ترتيب الآثار المعلومة على
لا يقبل التخصيص في مورد دون مورد بخلاف اعتبار البينة فانه تابع لمقدار جعله ولا اقل
من ان القدر الثابت من الجعل الشرعي بالنسبة اليها انما هو اطلاق جواز العمل في تكليف
الشخص نفسه اعني فيما لا يرجع الى مزاحمة الغير واما ما يرجع اليها فالقدر الثابت بخصوص
النصب والحكومة انما هو سواغ العمل للقاضي وتشريع حجيتها انما هي للحاكم لبيان الدعوى
خصوصا وبالجملة فالبينة حجة شرعية مطلقا فيما لم يستلزم العمل بها اعمال السلطنة على الغير

وامانع موارد التراحم فيجيبها من قوله عليه السلام انما احكم الحاكم لوضوح ان ادلة حجية غير
كاشفة الا بتصديق الشهود واذ جاز مطابقة اسنادهم للواقع ومن الواضح ان مجرد البنا
على صدقهم غير رافع للخاصمة الواقعة بين الخصمين بل انما الرافع لها قول الحاكم او فعله الدال
على المتخاصمين وغيرهما انقيادهما والايتمار بهما والارتداع بموجبه عن الواقع منه قولا
او فعلا بحكم قوله عليه السلام فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما الراد عليه الراد علينا والراد علينا الراد
على الله تعالى وهو على حد الشرك بالله مضافا الى انا ان سلمنا اطلاق ادلة حجية
البينة فلا ريب ان الذي يقضي به ادلة المنصب كقولهم قد جعلته حاكما وقاضيا كما
في قوله عليه السلام واما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواة حديثنا وقوله عليه السلام مجاري الامور
بيد العلماء بالله الامناء من الله على الخلق اه ان قطع الخاصمات وفصل الامور الواقعة بين العباد
وامضاء امورهم من مناصبهم بجميع انحائها مفوضة الى رواة الاحاديث فلو كان ذلك
متمشيا من غيرهم لما احتاج الامام الى هذا الجعل بتلك الصيغ وايراد تلك المناصب
على جهة الامتنان وبالجملة فهذه الامور من مناصبهم المختصة بهم لا محالة على وجه لا يظهر في
الا الحكم المذكور اعني الاختصاص وجه تخصيص لها كان ابا ... وجدها اشد الاباحة خروج
فرد من افرادها ومن الواضح ان ادلة حجية البينة كقوله عليه السلام اذا شهد عندك المسلمون فصدقهم
وقوله عليه السلام الاشياء كلها كذلك حتى على حكم الاباحة حتى تقوم عليه البينة
وانما البينات وقوله البينة على المدعي واليمين على من انكر وقولهم انما كان ظاهره مامونا
جازت شهادته وغيرها لو سلمنا تمشية اطلاقها ادخل فيها فانما هو بالنسبة الى مواضع حجيتها

اشتمال الاخذ بها واما ثانيا فان العامل بها يشمل افراد المكلفين او بعضهم دون بعض فلا يخرج
شيء من تلك الادلة عما يقتضيه بيانه فان ما ذكرناه وما لم نذكره كلها خصوص موردها في
صلوح تلك الامارات لرفع اليد بها عن حكم الاصل وساير الامارات الحاكمة في مواضع
الا منها واما ان العامل بها خصوص رواة الحديث او هم مع غيرهم فلا نعم غاية ما
اطلاق في العامل بها ولكن تلك الادلة التي عرفت ابانها عن التخصيص الحكم في موارد ما فيها
كاشفة بان العامل بها مخير القاطعة لو تضمنت فصلا على الغير بمعنى انها اقتضت
تراحما للغير فهو من خصوص وظايف القضاة المنصوبين من قبل الله تعالى الا ترى
انك قد عرفت انه متى كان العمل بالامارة متضمنا للقهر للغير كان فصلا مختصا بهم
وليس لاحد غيرهم المداخلة فيه بوجه هذا ومما يظهر منه ظهورا بينا اختصاص العمل على
النحو المذكور بالمجتهد قوله عليه السلام السلطان ولي الممتنع فانه باطلاقه يشمل انحاء الممتنعين
عما كانوا فيه جاهلين وغافلين في حق من حقوق الخالق او المخلوق فيثبت انه الظاهر في حصر
الولاية في السلطان وقضيته عدم جواز تصدي مثل تلك الولاية فان حمل من كان
عليه البينة ومعاملتهم المعاملة الخارجية بالشهود معاملة حق الله اذا استكملوا شرائطها
اعمال للولاية واظهار سلطنة فاذا كان لغير السلطان كان غيره ايضا وليا فكان تخصيص
السلطان بالذكر لغوا وعبثا هذا كله مع ان تجويز هذا الامر لغير المجتهد قد يوجب اختلال
النظام وتكثير الفسوق بين الانام وهو كما ترى ينقض الغرض من الشارع في سياسة
العمل بالبينة وساير الامارات التي نصبها موازين للحكم بين الناس فانه مما يوجب

ووقوع المكلفين في عدم التناقض غالبا كما لو اقام المدعي بينة مقبولة بنظر بعض
المكلفين بحسب ظاهر تكليفهم وتقليدهم ولم يقنع بقيامها الحاكم الذي اقامها عنده
لديه لما لاحظه لانه لا اقل من عدم مسئلة المدعي وحلف المنكر وانفصلت لك
الدعوى باليمين فما ترى فهل للسامع البينة ان يبني على تصديق الشهود وينفذ حكم الحاكم
بالبراءة وفصله لو قدر باليمين القاطعة على ان المراد كلام هذا القايل فلا يعود
الى غالب الفقه لا اجمالا ولا تفصيلا فانه قاض بعدم الالتفات في مقام العمل على النحو المذكور
للشروط التي حدد وهلها في باب القضاء وظاهر الحكم بكون الدعوى منعقدة صحيحا
وشهادة البينة وكونها جامعة شروطها وكون الحكم بسؤال من له الحكم وكون الشهادة
باستشهاد من الحاكم بعد سؤال المدعي وغير ذلك فان ذلك كله مما يشهد الفقيه على القطع
بان تلك الشروط ليست لمجرد انشاء الحكم ولا بالغرض بل لدين حيث ترتب العمل عليه
بالنسبة الى الغير فحاصل الكلام ونظر لكثر الموارد ان العمل بالبينة في مقام الحقوق وثبوت الحق على الغير
مما لا يمكن تسويغه لغير الفقيه الجامع لشرائط القضاء والحكومة كما ان اليمين لا يتصف
لاعمالها غيره كذلك البينة قضية لاقتران ذكرها بها في حديث استخراج الحقوق
باربعة او ثلثة وقوله اليمين على من انكر وغيرها من الادلة المعطية لشمول الموازين
القضائية فتامل جيدا فالمتحصل من جميع ما ذكر ان حجية البينة في الاثار الراجعة
الى العامل نفسه واقتضائها جواز ترتيب الاثار التي هو مكلف بها مما لا اشكال فيه او
غيره لا يقتضي جواز ترتيب الاثار الراجعة الى الغير وعلى ان يتاجر ويملك ما عليه للعمل

بها سواء في ذلك الاثار المترتبة العملية فلو اقيمت البينة على نجاسة المبيع العقل بل
للطهارة او مغصوبيته وجب عليه اجتنابه ولم يصح له الصلاة فيه ولا شرائه معه
المتصرف ولكن ثبوت تلك الاحكام لا يقتضي تسلطه على المتصرف وانتزاعه من يده
واعطائه لمن قامت له البينة والشرعية مما اتضح لك من تضاعيف ما فصلناه من
ادلة حجيتها غيرنا هضمه باثبات سلطان لمن قامت له به على من قامت عليه ثم
قيامها مسوغ لمن شرع له قهر الناس وثبت له وجوب الاجبار والانقياد على العباد
في اثبات السلطان من التمادي سبيل غير تلك الادلة وبالجملة فاذا اقيمت عنده
له هذا السلطان بادلة النصب والحكومة تسلط بادلة العمل وقضاء المضي به
على من قامت عليه على مؤدى قول البينة بصدقها وامارة لشهادتها
هذا انما اقتضاه الحال في توضيح امر حجية هذا الميزان واما الاقرار فالذي يظهر ان قوله
اقرار العقلاء على انفسهم جائز في قوة القول بانه الزم المقر بموجب ما اقر على نفسه
فان الجواز لا يراد به المعنى السابق المعهود في تعداد الاحكام التكليفية بل المقصود
من الحكم الوضعي بمعنى النفوذ والمضي والالزام والظرف اعني قوله على انفسهم سواء جعل
متعلقا بالاقرار او بالجواز لا يراد به غير ما يكون فيه ضرر على المقر فهو الثمرة بين كون
المتعلق الاقرار حيث تسمية الاخبار بما يتضمن ضررا على المخبر اقرارا دون ما لو كان المتعلق
قوله جائز وعلى الثاني فالغرض بهذا الكلام هو جواز ان العاقل ملزم باقراره وفيما اقر به
على نفسه ومتعهد بما حكم به على نفسه فهذا الحكم الصادر من الشارع في حق كل من

صدق عليه انه مقر لا يقتصر على حكم القضاة في زمن الغيبة فكما يجوز بل يجب على كل احد
بعد صدور حكم النايب في هذا الزمن الزام المحكوم عليه بموجب الحكم كذلك يجب
بالطريق الاولى يجب على كل من سمع الاقرار او علم بالعلم القطعي بصدوره من احد
الزامه بموجب ما اقر به فقوله اقرار العقلاء الخ نظير قوله تعالى اوفوا بالعقود واحل
جائز واقيموا الصلوة والبيعان بالخيار ما لم يفترقا ونحوها من ادلة الاحكام الواقعية
فكما انه متى ما وقع موجب حكم من الاحكام الشرعية لا يناط ترتيب الاثار عليه بصدور
حكم من الحاكم الشرعي على طبقه فكذلك الاقرار وبعبارة اوضح كما ان قول البايع بعت سبب
لوجوب القيام بموجبه وبسببه يسوغ لكل احد ممن سمع او اطلع عليه ترتيب الاثار
الجعلية من احكامه كذلك الاقرار سبب لوجوب الزام المقر بما اقر به فيما لكل احد
ترتيب اثار الشرعية من غير فرق بين الاثار الراجعة الى العامل نفسه او الى المقر
او العين المقر به فتنفيذ الاقرار كتنفيذ البيع والصلح والاجارة والنكاح …
والعهود ونحوها من الملزمات الشرعية ومن هنا ينقدح وجه … لهم على … دعوى
بعد الاقرار بالارض غير ان يسند الى الواقع … البينة عليه وما ثباته واحلاف
والاحلاف عليه وكيف كان فكما ان تنفيذها عبارة عن القيام بموجب حكمها …
لكل احد ترتيب جميع اثارها كذلك الاقرار تنفيذه عبارة عن الزام المقر … مقدار ما
اقر به على نفسه بمقتضى اقراره ومن كل من … الالزام وعدم الاعتنا باحتمال
كذبه وعدم مطابقة قوله للواقع بحيث لو ادعى كذبه او خطأه او … بلازم

لم

لم يسمع منه بزعم سببيته للالزام لا بخلوه عن جهة ناظرة الى الواقع وان كان جهته
محضة في جهة السببية دون جهة الواقع … المقر … بالاقرار ما لم يقطع
صادقا كان او كاذبا في الواقع ولكن المنشأ في جعله سببا ما هو ناظر الى الواقع
ويقتضيه باضافة الاقرار في الحديث الى العقلاء فانه لم يهمله من الشارع اضافة
شيء من الاسباب الا الى البالغ العاقل وان اختص بجعل الاسباب الشرعية الا ان المعهود
منه … بيانه في كافة الاسباب القولية والفعلية بحديث رفع القلم …
فالظاهر منه ان المنشأ في اعطاء حكم السببية ان الظاهر من حال الانسان البالغ
العاقل انه … فلا يكذب على نفسه ومعلوم ان هذا المنشأ غالبي …
ولما كان بعض … الاقارير لا … الصادق لم يعتبره الشارع …
المتعارف لاقامة رسم القبالة واقرار المريض المتهم على المشهور … هذا
الصنفين على … ضعيفة من الاحتمال … ظاهر الحال بحيث يسمع دعوى مخالفته
للواقع … اقامة البينة عليها او … له سلطان احلاف عليها اذا جهدت هذا
فنقول ان المدعى عليه اذا اقر بموجب دعوى المدعي فلا يخلو امره من وجوه احدها
… ويسلم له ولم يمتنع عن القيام باداء … الاقرار والمطالبة … عليه …
لابس … وقال انه صادق في دعواه وها هو ذا بين يدي … عليه …
واجاب بانه صادق … حتى … ويتصرف فيه فلا ينبغي الريب في عدم
خصومة بينهما … القضية الى فصل … حاكم وكان هذا الفرض

في الاحتجاج لدى حكومة الحاكم ولكن مقتضى القواعد ان يجري على قول المقر والاعتبار بمخالفة
اقراره للواقع ليس نافعا في رفع اليد عن ادلة حجية الاقرار وان كانت تلك الدعوى
مسموعة منه ايضا ولكنه يؤاخذ بالاقرار ويلزم بتسليم المقر به للمدعي ويكلف باقامة
الحجة على مخالفة اقراره للواقع فان اقامها على مدعاه استرد المدعى والا فله تحليف
المقر له ان ادعى علمه بها فان الدعوى المجردة عن الحجة لا تستلزم تعطيلا ولا توجب توقفا
عن اعمال الحجة البالغة الحجية اذ نكوله وجحوده عن الاقرار بل دعوى الشبهة لا اعتداد لدى
الاقرار عذر مانع عن اعمال حجية اقراره الصادر وان كانت تلك الدعوى لظهار ما فيه منكر
منه ايضا ولكن ما لم يأت بحجة عليها لا يصدق فيها فلا يزاحم بها الاقرار وبكيفما فكما لا
يزاحم الاقرار دعوى من انه الشبهة في الموقع التي لا يبعد وقوعها بحسب العرف والعادة كذلك
لا يزاحم هذه الدعوى حجية الاقرار فيعمل في كل واحد منهما بما يقتضيه شرعه فيلزم بما
اقر الى ان ينهض في دعواه باقامة حجة عليها او يتبين ما ادعاه فيدرج هذا ولكن يمكن ان يقال ايضا
انه يعامل في هذا الفرض معاملة المخالف في الفتوى للحاكم لو حكم بموجب فتواه فالمخالف
ان يخالف في الباطن وان وجب عليه المتابعة في الظاهر فيجوز الفصل الفعلي لكل احد
في الواقع ولكن بحيث لا يستلزم قهرا الزاما او نحوا فلا يتصل شيئا منهما الا استلزمها ثانيها
انه يجوز للسامع ان المقر له معاملة الحقية في المقر به فيما عرفته سابقا من ان الظاهر بل المقطوع
من مدلول ادلة حجية الاقرار بانه حجة قاطعة على المقر فيما وقع من البالغ العاقل فقد
انقطعت به الخصومة بحكم سببيته للملك خلاه فهو بحسب حاله ووضعه الشرعي والعقلي

خارج عن محل كلامهم ثالثها ان يقر بموجب الدعوى ولكن فرض انه ابدا ممن في الوفاء
ويمتنع عن القيام بلوازم الاقرار فهنالك يلزمه ويضيق عليه بالاداء وانما الظاهر ان هذا
الفرض هو الذي جعلوه مصداقا للاداء اقامة المعرف نظرا الى ان لعنا صرح ليس الاعتراف
عصيانا وتمردا هو مكلف به في ظاهر تكليفه فيجوز لكل احد الزامه فعلا او قولا نعم
اذا انجر الامر الى اثارة فتنة او اقامة مفسدة فالذي يتصداه ح ليس الا الولي على المسلمين
ولكنه مع ذلك ليس من القضاء المصطلح في شيء بل هو حكم سياسي جاد له بالرياسة
العامة والولاية المطلقة فانه ولي الممتنع فهو نظير بيع امواله وقبض عطاياه اذا امتنع
عن استيفائها ومنها نفاذه من موجب الانفاق عليه من ازواج ووالدين ونحوهم
كما انه قد يقتضي جهة عموم ولاية بحجره وتفليسه وانكاحه والطلاق عنه وغير ذلك من
التصرفات الحسبية ولا اشكال في انه ليس ذلك من حكم المصطلح بل هذه الامور من شؤون
ولاية الولي من جهة عموم رياسته وولايته على القاصرين من رعيته بحيث من انعام القصر
ثم الظاهر ان اطلاق كلامهم بانه لو اقر المدعى عليه يقضي عليه بمسألة المدعي او مع علمها
منزل على هذا الفرض بان يستظهر من ظاهر حاله التمرد فيها بعد او يحتمل جحوده لراجعها
ويجر الامر بعد الى نكوله عن الحق وبداعيه بخلاف ما اقر به وجعلوا ثمرة هذا القضاء سقوط
دعوى البراءة ونفاذه كما صرح هذا الحكم وعدم الاصغاء الى دعوى المخالفة لهذا الاقرار ثانيها
ان يظهر لهذا الاقرار تأويلا او يدعي فقد شرطا من شروط نفوذه صحة ولا بد من نفع الزامه
بموجب ما اقر به الذي يظهر انه لكان هذه الدعوى ممن هم من لم يفرق بين المنزلتين

دعوى

المتجاذب وعلم به في نفس الامر بعد لوله وبعد حيازته بهذا الشان في الشرع وعرف
العقلاء فلا يبقى الا ما كان في مورده وجه حاجة الى فصل احد بل لا يفصل عن الفاصل
لو وقع فيه فانما يقع بهذا الموجب ولا مزيد له عما هو عليه من الزامه بما لوله
وبالجملة فالقضية المنفصلة من الشارع لا حاجة فيها الى فصل من غيره فيكون الرجوع
فيها الى الحاكم كالرجوع الى حاكم اخر بعد انفصالها بحكم حاكم واما انه لا يجوز له ولا يمكن
التعرض له ما دام على نكوله في الظاهر فلان انخلاع المقر عن اقراره بدعوى الشهود بعقله
او التورية والمواطاة في بعض حقوق الاقارب مما هو شايع واقع من العقلاء وقد شاع منهم
في جملة من الموارد ونحالبا تعذر تلك الدعاوى بالحجج الثابتة بحجية وقوعه بضعف
الاعتماد على تلك الاقارير وقد عرفت انه الشرع في باب دعوا اهل تلك المقامات ولا
اقل من ثبوت سلطان الخليفة له ولا اشكال ان ثبوت تلك الدعاوى مما توجب نفع المترافع
وعدم الاقرار عن الفائدة المذكورة فاذا كان الامر في معرض هذا الانقلاب فلا سلطان
لا حد على قهره حتى ينتهي امرها الى سلطنة حكم الاقرار عن صلوح المعارضة اولا
هلوه عن الاعتبار بالمرة فمع تمكينه الا بانها امر الواحد الوجهين فلا قهر على قيام
على طبق مفاد اقراره الاول مثار الفتن وانعاش مواد الفساد الا محاله وعليه فلا اشكال
في انه لا ينبغي ذلك من احد غير من ثبت له الولاية والقهر على عامة العباد بحق الرياسة
المطلقة مضافا الى ان قهره على خلاف ما يدعيه من دعوى لغاء الاقرار وعدم خروجه عن
جواز الموآخذة من جزئيات موضوع القضاء المصطلح الذي لا يملكه غير السلطان نعم
لو كان

لو كان المورد من الموارد التي لا تسمع فيه دعوى مخالفته للواقع كما لو اقر بحق في مجلس الحكم
وحاد عنه بعد تحقق كونه لا قاصد الرسم القبالة فانه لا يسمع منه اذا كان لدى حاكم
في مجلس الحكومة لا يصدر منه ما يوهم في مخاصمة الالزام والغالب انه متحفظ عن
الغفلة والتخلف بما يوجب توجه حق غير لازم عليه واما في مفروض البحث مما كان ذلك
متشبثا منه فهو بعد ملك الدعوى لا يرى الا ان الاقرار الاول كان لا خيارا بالملافقه
ظاهر حاله وبموجب معتاده غير ملتزم بما ادى شيئا وعليه فلو اقر فيه استوقف مجا
الخصوم المفتقر الى فصل الفاصل وهو ليس الا الفقيه الجامع لشرايط الفتوى حسبما
اذ هو المنصوب للرجوع اليه في الوقايع الحادثة والصالح للنظر في خصومتهما فيكلف
المقر الذي عدل عن اقراره فان ادعى بحجة بالغة عليها بزعمه من كون ادعائه صوابا
تقتضيه بلغاء الاقرار والا حلف المقر له على مطابقته للواقع او على العلم بالمخالفة
ولكن الاوجه مع ذلك عندي هو المسلك الاول اذ دعوى صورية الاقرار او نحوه
على خلاف الواقع لا تزيد على دعوى الاقالة او فسخ العقد او طلاق المراة فيلزم
بمفاد السبب الاول الى ان يثبت المزيل نعم لا يتمكن فصل دعوى المزيل من غير الحاكم
حكم السبب الاول فلا يختص باعمال احد دون غيره واما دعواه الفعلية بعدم الا
او عدم تحقق موجبه او عدم نافله لكنه من حيث تجردها عن الحجة الصالحة للركون
لا يعبا بها في منع اعمال حجية السبب الاول ما لم ينهض باقامة برهان عليها
ان دعواه بالمخالفة مسموعة ولكن لا مانع من جواز العمل على طبق اقراره الاول

اليه حكم الحاكم الا ان يثبت الدعوى المذكورة ثم ان ما ذكرنا محصلنا انما هو ما اقتضاه
الحال من الكلام في حجية الاقرار وسببيته للالزام فيما يقطع بصدوره سواء كان
بالسماع او بالاستفاضة القطعية او بسائر موجبات العلم واما الاقرار المظنون الصدور
فليس حكمه كسائر الاسباب الشرعية اذ الظن بها الا اذا كان الظن مما ثبت حجيته فيختص
المجتهد بالعمل به لما عرفت سابقا من ان ادلة القضاء مختصة بالطرق المعتبرة
بغيرها تضمنت الحاق حق على الغير لكن لا اشكال عندهم في ان السببية راجعة حقيقة
للاقرار الذي لا يتوقف اعماله على توسط سائر الاصول عليه ولفظية واما فيما
يفتقر الى ذلك فقد يختلج ببعض الاذهان المنع عن العمل به الا للمجتهد كالوارث بدين
او بانتقال دار الى الميت من مال قبل زمان المداعات والمطالبة او اقرار بلفظ محتمل
خلاف المقصود مع ظهوره فيه نظرا الى ان حمله على موجب الاقرار غير مستند الى مجرد
الاقرار بل له منضما الى الاصل العملي الذي يقتضيه ظهوره فاذا السببية لسائر الاسباب
انما هو الاقرار المفتقر الى توسط امارة غير بل في الحقيقة المستند للالزام هو
الاصل واذا كان الحاصل البينة الذي هو احد الطرق الشرعية من حيث عدم صدق
شيء لعلو شأنها لما عرفت من عدم التمكن بها للفصل بالنسبة الى غير الحاكم فعدم حجية
شيء منها عند الغير من الاصل بالطريق الاولى وبالجملة فلا يصح الاستناد الا الى الظن بالاقرار
او بحكمه وغايته ما يدل عليه ادلة حجيته انما هو اذا علم بكونه مقرا وانه اقر بموجب
الدعوى واما الالزام بما ظن انه اقر به من دون ذلك بدليل من الشارع قيل غير ووالا قل

من الفرق

من الفرق بين الاصول اللفظية وبين الاصول العملية فيعمل بالاقرار اذا ظهر منه المقصود
وان احتمل الاحتمال الاصل اللفظي نادرا من الاقارير الظاهرة وغيرها مما يتفق اقراره ويعمل به
ولا ينبغي التأمل في فهم المطلوب منه باعتبار اصالة الحقيقة او عدم التخصيص او اصالة
الاطلاق وعدم التقييد بخلاف الاصول العملية فانها فيما يفتقر اعمال الاقرار فيه
الى توسطها غير محققة لمقتضى الاقرار في الحال بل هو موجب الاستصحاب حكم فيحقق
الاقرار في الحقيقة مستندا الى الاستصحاب مثلا لا يقال اذا المفروض ان الله علمه وذكر
اشتغال الذمة في الحال واقراره بالاشتغال في الزمن السابق خاص بالزامه بالاشتغال في
الزمن الثاني فالزامه بالاداء حينئذ مما لا ليس الا من قضايا الاصل كالاتحاف وقد عرفت
عدم خصوص عن الاقرار من بين الطرق والاسباب المتعلق به في الزام الغير على وجه يسوغ
لكل احد الاعتماد عليه في الزام غيره من المكلفين هذا ولكن الانصاف ان العمل بالاصول
لفظية كانت او عملية لا كونها في اذهان العقلاء في اعمال مضامين كلماتهم
وحملها على الناس على انه ظواهر محاوراتهم فهو من التعبد العقلائي الذي امضى
الشارع ما يعمل به اهل العرف والعقلاء على فهمهم وبعد ملاحظتنا اياهم علم عدم
تفرقتهم بين ما وقع من ذلك الاصل بكون الاقرار بشيء في الزمن كما اقر به في
الحال والتكلم بالظواهر كالتكلم بالنصوص فيلزم بذلك كله بمقتضى عموم قوله اقرار
العقلاء على انفسهم جائز بكيفلا وبجاري في غالب الاقارير على الظواهر كالنصوص فيها
ايضا ما لا يتيسر فيها استفادة المقاصد الا باعمال الاصول العملية فهل ترى من نفسك

مبسوطا للتفرقة بين تخلل فصل يسير بين زمن الاقرار وزمن الالتزام كساعة او يوم او شهر
او سنة او ازيد من ذلك وبين عدمه خصوصا لو اقر في الحال باشتغال ذمته في امس مثلا
والحاصل ان الاقرار استفادة التزام المقر بحكمه وان كان في جملة من موارده مستندا
الى اعمال الظنون ويمكن دفع البلاء عنها بموجب رفع البلاء عن غالب موارد الاقارير
وهو الانسب باعطاء الحكم على اللفظ الشرعي بما هو ابعد انحاء الاباء عن التخصيص
مع انه على تقدير الالتزام بمقالة المستشكل لا يبقى من موارد الاقارير التي يعمل بها الا
اقل قليل فالحق والتحقيق ان الاقرار كلام يتكلم به المتكلم يعامل فيه معاملة سائر كلماته
واخباراته ومحاوراته في كل مورد لا يتوقف فيه اهل العرف في استفادة المطالب
وفهم المقاصد ولو كانت بمعونة سائر القواعد والامارات التعبدية كذلك لا
للتوقف فيه ايضا ويستند في اعمال الحكم بما احله اهل العرف العقلاء وامضاه
الشرع لفهم المطالب واستفادة المقاصد ولا يضطرب شيء من تلك الانحاء الا اذا
فانها بعيدة عن فهم الفقاهة والحمد لله سبحانه وصلى الله على محمد واله
هذا كله ما يتعلق من الكلام بحكم البينة والاقرار واما باقي الموازين فاما اليمين اذا بذلها
المنكر الذي يظهر من جملة كلماتهم قاطعيتها للدعوى ان انقطاع الدعوى من احكام نفس اليمين
من دون ترتب انشاء حكم من الحاكم بها ومن الغريب ما افاده في هذا المقام نقادهم
الكلام من احكامه في المقام بعدم الاحتياج في حجيتها كسائر الموازين الى الحكم مع حكم
انه في ذيل ما شرح به قول المحقق بانه لو اكذب الحالف نفسه جاز مطالبته ومقاصته

سقوط

سقوط الدعوى بمجرد حصول اليمين عن المنكر لظاهر النصوص وقال ما لفظه بعد ان استوفى الكلام
بما يليق ذلك المقام فقد يتوهم من ظاهر النصوص سقوط الدعوى بمجرد حصول اليمين من المنكر
من غير حاجة الى انشاء حكم من الحاكم بذلك لكن التحقيق خلافه ضرورة كون المراد من هذه
النصوص وما شابهها بيان ما يحكم به الحاكم والا فلا بد من القضاء والفصل بعد ذلك كما اومى
اليه بقوله انما اقضي بينكم بالبينات والايمان بل لا اجد بظاهر هذه النصوص وشبهها
يحتاج الى انشاء الحكم من الحاكم في سقوط الدعوى وثبوت الحق بالبينة
ونحوها انتهى كلامه رفع مقامه قلت ربما اراد بالمتوهم ما حكيناه في صدر البحث
عن بعض الاكابر على الاطلاق حيث انكر حكم شيخنا العلامة كاشف الغطاء قدس سره ومنا انما اوجب
كل فصل بين المتخاصمين على حكم الحاكم وكيف كان فيشمله هذا التحرير كانه حال في هذا البحث
كلية عما قواه في بحث حجية البينة والاقرار الا ان يكون اراد ما لا احتياج اليه في خصوص
محاولة الفصل بسقوط الدعوى دون مجرد العمل على طبق البينة بموجب يمين المدعى عليه
ولكنه كما ترى خلاف ما يقتضيه ظواهر نصوص الباب كما ستعرف وعلى اي حال فالحق ما عرفته من ان
يمين المنكر ملحقة بالاقرار وانها في تحقيقها بشرائطها المقررة من وقوعها بامر الحاكم
الدعوى سقطت الدعوى فانفصلت الخصومة وحرمت بعدها المقاصة وان لم يحكم الحاكم بعدها
ولا تسمع دعوى المدعي بعدها وليس معاودة المحاكمة كما هو الحكم للاخبار كثيرة منها خبر
ابي عبد الله الصادق اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه واستحلفه فحلف ان لا حق له
ذهبت اليمين بحق المدعي فلا حق له فقال له ابن ابي يعفور وان كانت له عليه بينة عادلة

سببها باختيار ولاشتغا امتناعه عن الحلف بان الحق ثابت عليه او بمنزلة البينة
للمدعي في حقه لان الاصل في حجة المدعي هو البينة ويمنع دلالة ما ذكر على الاول
او انها حجة مستقلة يثبت بها حق المدعي والاخير هو الذي اختاره جمع كثير من
مشايخنا وارتضاه جم غفير من ساير اصحابنا لعدم الدليل على كونه بمنزلة
القسمين حتى قال في مفتاح الكرامة بعد ان ذكر الفروع التي فرعوها على هذا
منها الاحتياج الى حكم الحاكم ومنها سماع البينة من المدعى عليه بعد هذه اليمين
بالرد والابراء ومنها رد المبيع لو ادعى المشتري عيبه على وكيل البايع فنكل ورد
اليمين على المشتري ان الحق في هذا المقام انه حكم برأسه فيجب اعتبار الادلة فيها
وبناء الاحكام عليها وكيف تبنى الاحكام على مثال هذه التقريبات بل قولهم كالبينة
وكالاقرار اشبه شيء بالقياس الاعتبار ويشهد على ما قلنا عدم جريان ذلك في
اكثر ابواب الفقه فانه في مواضع لا يمكن جعل اليمين من قبل البينة ولا من قبل
كالوادعى الكفيل اداء المكفول فرد اليمين المكفول له على الكفيل فانه لا يبرأ المكفول
ولو كانت كالاقرار او البينة انتهى قوله ثم انه لا كلام في ترجيح عدم كونها البينة وعدم
الافتقار الى الحكم وقال شيخنا في المقام نقلا عن جواهر الكلام ان كون اليمين من باب
الاقرار والبينة فرع اعتبار حق المدعي باحدهما الاخير وهو ممنوع ومن هنا جعلها
قسما مستقلا برأسه ويرجع حينئذ في حكم ما يثبت بها بالنسبة الى ذلك ونحوه الى الاصول
والقواعد وغيرها من الادلة التي لا ريب في اقتضائها كون حكم البينة تارة وحكم

قاله نعم وان اقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له وكانت اليمين قد ابطلت كلها
انما ادعاه قبله مما قد استحلفه عليه الى غير ذلك من الاخبار المتقدمة المتضمنة بان اليمين بنفسها
قاطعة للدعوى ومسقطة لها من غير ان يفتقر الى حكم بعد هذا مع ان الخصم بعد اذعن بان الحكم
النصوص متضمنة لذلك ولكن يحتمل ان سياقها مساق مجرد تعليم ما يحكم به ولكنه كانه لا يعوّل
على اعتماده عليه قوله انما اقضي بينكم بالبينات والايمان فان اسناد قضائه بها لا يقتضي
بعده ولا لقضاء الحقيقي باليمين نفسها كما لا يخفى وكيف كان فلا اظن تحقق موافق له في هذا الحكم
وما تقدم نقله عن كاشف الغطاء فقد عرفت انه اعتبار على مجرد اطلاق في الكلام والله
هو العالم بحقايق الاحكام واما نكول المنكر وليس فيه بنفسه اقتضاء لعامله الحقيقية في المدعى به
من الوجوه فكيف وكم نراه كلا اتحقق الا بحكم الحاكم هذا اذا قلنا بالقضاء بالنكول وان
جعلناه من موجبات تسلط الحاكم لرد اليمين على المدعي كالقضاء باليمين المردودة ولا ينبغي
النكول كما لا يخفى واما اليمين المردودة فقد يختلف هو على انها ملحقة بالبينة او باقرار المنكر
فان قيل بالاول لقيامها مقامها في الاثبات لانها حجة المدعي فتحتاج الى الحاكم كما
ولا يخفى انها بالبينة ولا فكاقرار المدعى عليه في الاستقلال بالحجية لان الحق لا يحتاج
قد جاء من قبل رده او نكوله فلم يفتقر الا الاخذ بها الالزام الحاكم قلت قد طال البحث
اسا المبين الاصحاب في هذه المسألة عند بعضهم اختاره في هذا المقام ولا باس بما
والاشارع الى تحقيق يحصل فيها اجمال الامام علم انه قد اختلف انظارهم في جعل اليمين بعد
المنكر بها على المدعي وما يترتب عليها من الاقرار ايضا المراد الذي هو للمدعي عليه بها

فان اقصى ما يظهر منها انتفاء الحكم بغير البينة
واليمين وانتفاء اليها لا انتفاء الحاجة اليه وو
مع التنزل وتسليم اشعارها بالافتقار لكن
اقترانهما في الذكر مع ضميمة احتياج البينة الى
الحكم احيانا فلا ينافي في فروع الادلة للنصوص
القاضية بسببية اليمين لسقوط الدعوى
سببية تامة قضية لوجوب ترتب الجزاء على
مجرد تحقق الشرط في القضاء بالشرطية وبذلك
لو صح ما قد يمنعها وان لا اشتعار اللفظ
فضلا عما ورد في المقام مما هو كالنص والفرق
بين البينة واليمين في افتقار الاول الى الحكم
في باب المرافعات ودون الثانية فقد ودو
منه نصوص هذا الباب وبيانها فان ادلتها
كما لا يخفى ما بين ما منع بالعمل بها بقول مطلق
لا اسلط له بمقام الحصول الذي يعتقد المنكر
فيها كذا البينة او نفيها بل للمكلف العمل
بها هو من تمام لعينه مع جهله بالحال في
بين امر بالقضاء بها وانتفاء القضاء المنهيا

الاقرار اخرى وخروجه عنهما ثالثة كما جزم بذلك بعض متاخري المتاخرين وح فالحكم
في الفرع الاول الشمول العموم مخالف لبينة بعد ما عرفت من اختصاص الاحكام المربوطة
بيمين المنكر لا مطلقا لكن استظهر الاول سبيله العدم الظاهر للقاعدة اقدامهما على ذلك والظهور الادلة
في التعلق بها كالبينة من المنكر وهو لا يخلو من وجه وفي الثاني عدم التوقف على
ان التوقف عليه مخالف للاصل وان كان لا يخلو من نظر لان الاصل عدم ثبوت الحق
اللهم الا ان يستدل في عدم التوقف الى اطلاق الادلة المربوطة وهو مع انه غير دال
المرفوع في معرض بيان سبب حكومة الحاكم نحو ما سبق في يمين المنكر لان المراد ثبوت
الحق بمجرد وقوعه وان لم ينشأ الحاكم حكمها الا كان ذلك مقتضى ادلة البينة ايضا
وهو معلوم الفساد انتهى كلامه رفع مقامه اقول الذي يظهر لنا تماما في
اي اصل الفقهاء في جعل اليمين المردودة بمنزلة واحد من الاقرار او البينة
في الحاق احكامهما بها ليس الا من جهة استينا سهم او بناء منهم على حصر ميزان الحكومة
في الامرين فكان اليمين الا يحكم عندهم الا بهما او بما يرجع اليهما وذلك لان الحكم
للمنكر على موجب انكاره انما هو بالبراءة فيختص بالحلف لا استخراج حق المدعي كما هو الحجة
الموجبة للالزام وكونه ليست الا البينة في الخصوم والاقرار في غيرها فاذا لم تكن اليمين
بمنزلة البينة فلتكن بمنزلة الاقرار من عليه الحق لا محالة ونظرهم في حصر موجب الحكم للمدعي
لمنافع في البينة الى قوله البينة على المدعي واليمين على من انكر على ما فصلنا القول
في مفاده في بعض تحقيقاتنا فانه حاضر بحصر وظيفة في البينة وحصر وظيفة المدعى عليه في اليمين

ببيان ان المستفاد

ببيان ان المستفاد منه ان كل بينة مثلا فهو على المدعي وكل مدعي فعليه البينة ولذا
ثبت بحكم النص والاجماع ان يمين المدعي بعد رد المنكر يثبت الحق له فلا بد ان تكون بمنزلة
البينة بمقتضى اندراجها فيها موضوعا لكنه لا يلزم تخصيص في عموم قوله البينة على المدعي
والا فيخطر ببال اندراجها في موضوع الاقرار من المنكر الذي به يرتفع الخصومة لكن
مع عدم لزوم خلاف الحق بموجب التسالم والتوافق اذ لا سبيل الى التزام التخصيص
على نحو الضابطة اللازمة المراعات فالحصر المستفاد من قوله تعالى والحافظين فروجهم
الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم في حل الفروج في النكاح وملك اليمين
المحتوى بسببه الى نظير المقام من البحث عن ان التحليل من ملك اليمين او النكاح
وبالجملة فقد تبين ان الشارع في قوله البينة على المدعي في مقام الحصر بحجة المدعي
في البينة وكان في ادلة حجية اليمين المردودة انها ايضا حجة يثبت بها الحق فان كان
المراد بالبينة ما يعم اليمين المردودة ولو بان يكون في نظر مشاركة لها في الثمرة
بقي الحصر المستفاد من تلك الكلمة الشريفة التي هي من جوامع الكلم بحاله وسلم العموم
ايضا عن التخصيص وهذا بخلاف ما لو جعل المراد من البينة هو خصوص قيام نصابها
من الشهود بشرائطها على وجه لا يعم اليمين بتاتا فلا مناص عن جعل اليمين حجة مستقلة
له في عرض البينة فانه يبطل الحصر ويخصص العموم المذكور ولكن ملاحظة اصالة العموم
في الحديث مع عدم ظهور تام في ادلة حجية اليمين في استقلالها بالفاصلية قضت
ابقاء الحصر على حاله ومع اختصاص حجة المدعي في خصوص البينة فان كان الاخلال به فرض

اليمين بقطع الخصومة والزام القضاء فلابد ان تكون بالبينة او بما هو بمنزلتها
والا فيكون الزام من المنكر بمنزلة اقراره وما كان لينكل ويردها الا بعلمه بحقية
المدعي ولا اقل من كونه التزاما تقديريا بالاداء بمقتضا نه ملتزم به عليه فكان حلفه
بمنزلة تقع الخصومة وتبدل بالمسالمة والموافقة ويمكن الاقتضاء ان العمومات القاضية
باعصارها حجة البينة عن التخصيص وادلة اليمين غير ناظرة الى صورة لكان
حتى يكون مفسرا لحال البينة لتكون من باب الحكومة والمحكومية بل هي معارضة
لعمومها فان في قوله استخراج الحقوق باربعة وجوه بشهادة رجلين عدلين فان لم
يكونا رجلين فرجل وامرأتان فان لم يكن امرأتان فرجل ويمين المدعي فان لم يكن شاهد
فاليمين على المدعى عليه فان لم يحلف ورد اليمين على المدعي فهي واجبة عليه ان
يحلف ويأخذ حقه فان ابى ان يحلف فلا حق له دلالة واضحة على ان اليمين المردودة
على المدعي حجة مستقلة في عرض حجية البينة وليست حجيتها ملحقة بها ولا من
توابعها فانها رابعة ما يستخرج به الحقوق فلا يمكن ان يتوهم انها خارجة عن تلك الاربع
القواعد ها الامام للاستخراج بل رابع الوجوه انما هو يمين المنكر لخروج انه يمينه
ليست مما يستخرج بها الحق بل مانعه كنكول المدعي عن الحلف والمسقطات للحق علاوة
والظاهر ان ذكر اليمين المسقطة وردها انما وقع في البين توطئة لبيان تفصيل الا
بالرابع الذي هو حلف المدعي ولئن سلمنا كون المقام من موارد التشكيك في كون
ادلته مقام تفصيل ادلة البينة ورفع حصرها اجاءلة اليمين بمنزلتها او ملحقها

بما رفع

بما هو مقتضية الرجوع في الاحكام التي يترتب عليها مع مخالفتها للقاعدة الى
الاصل العام سواء كانت من احكام الاقرار او البينة نعم غاية ما يمكن التزامه بعض
لاثبات المقام القوي وافتقاده الى افادة اسالمين الفن اذ عان كونها حجة مثبتة
للمدعي وملزمة للمنكر واما انه لا بد ان يلتزم بتمام اثار البينة حتى ما ثبت لها من
حيث انها بينة او تمام اثار الاقرار من حيث انه اقرار فلا وتوضيحه انه لا اشكال
في ان جملة من الاثار التي التزموا بها في البينة من اثار نفس شهادة الشهود فلا
جرم كانت من احكام ذات البينة كاشتراطها بالعدالة وعدم التهمة والترجيح
بالاعدلية عند معارضتها بمثلها وتقديمها على غيرها مما يعارضها عند قيامها
وجه في ذلك كما ان الاقرار ايضا له احكام تثبت له من حيث كونه اقرارا كالحكم بكذب
البينة التي يقيمها على خلاف مفاد الاقرار وله احكام من حيث تضمنه الالتزام
بالقيام بموجبه كما ان البينة ايضا ذات اثار من حيث مطلق الحجية بمعنى ان الشارع
جعلها مثبتة لحق المدعي ومقتضى ما يمكن الاستشهاد به في المقام انما هو الالتزام
بهذه الاثار مما ثبت في المقامين اعني كونها مثبتة لحق مقيمها وموجبا لالتزام المنكر
بموجب ردها واما انه يلزم الحاكم ترتيب تمام اثار ذات البينة او ذات الاقرار
فلا موجب له اصلا والسر فيه واضح لان اليمين حيث قد اجتمعت فيها جهتان جهة كشف
عن الواقع ومنها كانت حجة مثبتة لحق المدعي نظير كشف الادلة الاجتهادية عن حكمه
على الاصل وجهة التزام من المنكر حيث التزم بالاداء على تقدير تحقق الحلف من

للمدعى عليه ببينة حقيقة لنحو احكام ذاتها ولا باقرار واقعا ليلحقها احكام نفس الاقرار
من حيث انه اقرار فان اجتمعت فيها جملة من ثمرات الميزانين لوضوح ان احكام ذات البينة
ثابتة لها من حيث انها بينة لا من حيث انها حجة مثبتة وكذا احكام ذات الاقرار
من حيث انه اقرار لا من حيث انه ملزم به وعليه فيلغو اغلب ما رتبوه من الثمرات
ومن ذلك الحكم المبحوث عنه في المقام من احتياج ثبوت الحق الى بها حكومة الحاكم بناء
على كونها ملحقة بالبينة وعدمه بناء على كونها ملحقة بالاقرار وذلك لوضوح ان
عدم افتقار لزوم المقر الى الحكم انما هو لما عرفته من عدم موجب للفصل اذ لا خصومة
مع الاقرار فلا منازعة فلا حاجة الى الحكومة وتوهم انه مع علم الخصوم لا اثر في الحكومة
مع اتفاقهم على شرعيتها حتى في فرض الاقرار تعسف بين ضرورة انه لا مانع من جعل الاحتجاج
مع العلم في هذا الحال لوضوح انه لا يسع احد الانكار مبدلا للخصومة بالموافقة بسبب الاقرار
بالبيع بها مضافا الى ان وجه تشريعها هو ما لعله يحصل من الانكار لو قطع مادة
ما لعله يترتب على المطالبة من مفسدة ... مع الحق على ان الافتراق عن عدم ترتب
او عدم المشروعية في فرض عدم المطالبة كان يجيب بانه صادق في دعواه وها هو ذا
بيده ما اخذ مع ما طالبه ومما ... في الوفاء فاذا ... المعروف كما في ... في ابواب
شرع الالزام والاداء كما لا يخفى ولعلك بها فالخصوم بعد حلف ... مجرد ... لبينة على
لا قضاء فيه يكون مقرا او منكرا عنها بالحق ... سلب الخصوم عما هذا الكل بل هو بعد
على انكاره ومنعه عن بخلاف ما ... المدعى ... لولاه لكان مقرا واقعا وحقيقة

والحق

ولو تمس الحاجة الى تعيين بله منزلة المقر ومعه فالواقعة محتاجة الى انشاء القضاء وتحقق
الالزام من اهل الالزام على كافة المتعهدين لما عرفته اشباهها من ان موازين القضاء انما
جعلت حججا في حق الحكام واما الفصل لم الخصوم وهم المكلفون بالعمل بها ان الفصل
بعد تحققها فلا يملك احد غيرهم قصد به بلا اشكال فان العمل على طبق ما وقع هنا
من الحجة لا يخرج عن كونه فصلا عمليا وقد عرفت اختصاص انشاء الفصل والحكم بالحاكم
بل يحصل بالمجتهد المستكمل لاعمال ذلك الميزان ولا يجوز لغيره الفصل بميزان حلم بقيامه
عند غيره فلو حلف بجهل مدعيا جاهلا من خصمه اليمين عليه او اقام بينة عنده وثبت
او غاب بحيث انقطعت يد الحجة عن الوصول اليه فلا يجوز لغيره القضاء بموجب ذلك
الان بقيام الميزان ثانيا لديه بل لا يجوز ... ذلك المستكمل مطلق العمل على طبق ما اقيم
لديه الا بعد انشائه الحكم الان بكون العمل ... مقام انشاء الحكم بشرطه وذلك لعدم
ثبوت الاذن له في مثل تلك الافعال الا بايصال الحقوق الى اهلها بعنوان القضاء والشك
في ثبوتها كاف في نفيه الحكم بالعدم كما لا يخفى فرائد من مجموع ما تقدم يتضح لك الفتح فيما
اعتمد المقدس الاردبيلي وصاحب منهج الكلام ... بعض المسائل في الجواهر
من عدم سماع بينة المدعى عليه على الرد حالو قام بعد حلف المدعي كان تجاه فيه عن اليمين لا
في كونه منه غنيا بالحق بعد وقوع الحلف او ظهوره في المسلم في كونه للتعظيم ولعلم اسم الله
اذ لا يجوز على ذوي الانفس الا بيد اضافتها الا الله تعالى وان كان صادقا في جوابه
عدم سماع المدعى وابينه من ... المكذب كما باقراره من القضايا العقلية الخ

بجعله حجة جعله الشارع في مقام دعوى خصمه كيف لا ولا اقرار حقيقة او حكما باعتراف
الخصم في المقام فانه لم يدع غير الاستحقاق بل ما تحقق منه برده اليمين على صاحبه ليس
من الاقرار المعلق ايضا فان المعلق على حلف صاحبه انما هو الالتزام بالاداء دون
الثبوت في نفس الامر وبين الامرين بون بعيد فانه تارة يلتزم بالاداء وان لم يكن
ثابتا عليه في الواقع واخرى يلتزم بالثبوت في نفس الامر على تقدير الحلف كما لو قال ان
شهد زيد بالمدعى به فهو صادق والذي هو من جزئيات الاقرار المعلق الذي قد
يجعله جماعة انما هو الثاني دون الاول مضافا الى انهم يلزمون المقرين بالاقرار حتى
فلا تغفل ومن الغريب الاستشهاد له بانه لولاه لاسقطت الدعوى باليمين فانه مما ترى ضعفه
من الفساد البديهي ان تلك الاخبار مخصصة بيمين المنكر على وجه فيها ما هو متعلق فنقول
لرد يمينه بلا اشكال وخيال ان قوله صلى الله عليه وآله في النبوي من حلف لكم بالله فصدقوه يجعل عنه
نظر اقرار خصمه في التصديق فان المنكر يحكم بمدلول الرواية ومعناها ما تقتضيه
بعد رده اليمين والتصديق والاقرار بمعنى واحد فان الحاكم مامور بترتيب آثار الصدق
المامور به فلا يسمع ان يسمع دعواه بالرد والوفاء فيكون حال اليمين حال الاقرار
وحال المدعي حال المقر له ضعيف جدا فان الامر بالتصديق غير قاضية الا بالحكم
بكونه صادقا على حد تصديق الادعياء والشاهد العادلين وهذا المعنى لا يراد
به غير ترتيب آثار كونه صادقا لا جعله صادقا حتى يكون موضوعا على تعلق الحق في نفس
الامر وبعبارة اخرى فصارى ما يستفاد بتلك الاخبار هو التصديق الجزئي دون التصديق

الجزئي

الجزئي وبعبارة اخرى بعلم التكليف من نفسه وعدم العلم بخلافه ولتحقيق ذلك محل
اخر وكيف كان فمؤدى ادلة الشارع حجية البينة على حد وليس فيها ما يدل على ما نحن عن
ذلك كما لا يخفى كما انه مما ذكرنا وفصلناه يتضح لك سبيل المسائل المتفرعة
على المبنى المذكور حتى ان الشهيد في قواعده قد انهى فروع هذه المسائل الى اربعة عشر
فرعا ولكن غالبها مما يقطع بعدم ابتنائها على هذا الاصل فان حجية هذه اليمين مقصورة
على المتخاصمين ولا ربط لها بالغير منهما ولا يوجب بذلها من احد تكليفا على غيره ممن
هو خارج عن اطراف الخاصمة فانك قد عرفت ان الشارع قد جعلها حجة بعد رد
الخصم بوقوعها من خصمه فرضا بالرد فما الردها خليه في الالتزام بموجبها فلو ادعى
زوجية امراة اقرت بالزوجية لغيره وردت اليمين على المدعى فلا تنتزع بها
اليمين من فراش المقر له وان قلنا انها بمنزلة البينة فانه لو قيل بذلك كانت لها
بالنسبة اليهما العقد الاداء من حيث التزامه بموجبها فلا كلام من حيث جعلها
حجة له على الملتزم على تقدير بذلها من لم يرده عليه واما بالنسبة الى غيرهما فلا
دليل يقضي بها عليه مع ان معظم الاصحاب لم يعتدوا بدعوى المدعى في هذا الفرض
في توجيه اليمين على المراة ومقولون عن سماع الدعوى بزوجيتها بعد ابتلائها بالاقرار
الغير بها الا بالبينة وعللوه بان اليمين انما تتوجه على من لو اقر بموجب الدعوى لا
تنفع به المدعى وههنا ليس كذلك فانها لو اقرت له بالزوجية كان اقرارها على حق
الزوج المقر له وقد فصلنا الكلام في ذلك في بعض فوائدنا وكذا الرابع الذي

حجج المدعي التي بها يستخرج حقوقه مع انه لو كانا بمنزلتهما بمعنى بدلية اليمين عن
اقامة العدل الآخر بان يكون ناهضا طريقها لما ناسب تخيير المدعي بين ما بيناه
وبين احلاف منكر الثاني فان قضية البدلية عدم توجه الحلف اليه الا بعد تعذر
المبدل منه مع ان ظاهر الاصحاب الاتفاق والتسالم على ان الخيار في النهوض
باثبات مراده بايهما اراد بدلا وليس له حال الاعتراض عليه لو شاء ضم اليمين
الى الشاهد ولو مع تمكنه من اقامة الآخر كتخييره بين اقامة الحجة على المدعي وبين
تحليف الخصم المنكر وانما حكم الفقهاء باشتراط تقدم الشهادة على اليمين
لا لاصل العقلاء لعدم ثبوت الحق بدون ذلك الا للشك في تحقق موجب الحكم
كما في المنع من تقديم اليمين ووقوعها الا عتبار لو بدء بها مضافا الى ان ذلك
وقوفهم على الترتيب المذكور في النصوص شرعيتها امرا لا الحكومة وقد وقع منا بعض
الكلام في ذلك في رسالتنا التي عملناها في تحقيق احكام الغرور وتفصيل ما
يتوزع الغرامة على الشهود لو رجعوا عن الشهادة بعد الحكم فراجعها وبالجملة فقيل ان
هذا الميزان بينة حكمية كما ترى وان لم يكن فرق بينه وبين ما نحن فيه الا فقدان شرط
الحق الى انشاء الحكم بعد بناء عليهما لما اتضح لك ان غير الاقرار لا ينهض بالفصل
فرض الحكومة فلا تغفل وأما الاستفادة فمن حيث انا طريقتها بالعلم فتتبع تحققه حيثما
كان المتصل او مقابلا لنص فان القاطع لا يتوجه على خلاف قطعه ولا يكلف بخلاف
ما هو قاطع به فلا خصائص عليه في ترتيب آثار علمه لو كان حاصلا من تراكم شهادتهم

اشتراها من زيد على عمرو وادعى مدعي غصبها وانتزعها باليمين المردودة من
يد عمرو ولم يكن له الرجوع على بايعها بالثمن بل وكذا لو ادعى على الشريكين وردها
الحالف على المدعي وبدلهما الثالث لم يكن في اليمين المردودة من الاول حجة على الثاني
وكذا ما ذكره جمع من انه لو ادعى العيب في المبيع على وكيل البايع عند الثاني
التشقيل والقبض والاجنبي فنقل عن واحد منهم انه يرد المعيب على المالك بعد حلف
المشتري لو قيل بانها بمنزلة البينة بخلاف ما لو قيل بكونها كالاقرار فانه يرده
بعد الحلف على الوكيل وغيره ما لا يخفى وبالجملة فاذا لوحظت ضابط ملاك حجيتها
لم يخف عليك شيء مما اشكلوا واضطربوا فيه في تلك الفروع والمسائل
والحمد لله رب العالمين وصلى الله على اشرف رسله وآله الغر الميامين بقي الكلام
في بيان حال اليمين لو انضمت الى شهادة العدل الواحد فلا يبعد جعلهما معا بمنزلة البينة
لكان يلتزم بقيامها بعد شهادة العدل المذكور مقام شهادة العدل الثاني ولهذا
استشكل بعض مشايخنا في حكمهم باشتراط تقدم اقامة العدل وثبوت عدالته
على يمينهما من المدعي ويقضي به ما عللوه به جمع منهم شيخنا في المسالك من ان المدعي
وظيفته البينة لا اليمين بالاصالة فاذا اقام شاهدا صارت البينة الحجة وظيفته
ناقصة فيتمها باليمين بالنص والاجماع بخلاف ما لو قدم اليمين بانه ابتداء اثبات
وظيفته وهو يتقدم ما يكون متمما له ولكن التحقيق انهما معا حجة واحدة مستقلة
في عرض اقامة العدلين اللذين هما نصاب البينة الشرعية كما يشهد به حد هلالي تعالى

تم

الشهود وان لم يبلغ صوره مرتبة الاجتهاد ما لنظر في الادلة والاستدلال فلان يعامل
المدعي بها معاملة حقوق من علم بصدقه في دعواه وكذب خصمه في الانكار اورد
الحلف منه ولعل ذلك خارج عن محل كلام هؤلاء الاعلام والله الموفق والهادي
لتكاليف الانام **وتختم الكلام** في هذا المقام ببيان ما اختلفوا فيه من جواز حكم الحاكم
ونفوذه قبل مسئلة المدعي بعد اقرار المدعى عليه وعدمه من قال النشاد الشرايع فهل يحكم
الحاكم به اي بالاقرار من دون مسئلة المدعي قيل لا لانه حق له فلا يستوفي الا بمسئلته
واستشعر جمع كالمسالك والاردبيلي وصاحب الرياض وشيخنا في الجواهر من نسبته
القول بالتوقيف على السؤال حيث نسبه الى القيل ولكن الظاهر عدم اشعاره بتضعيف
هذا القول حيث لم يظهر الاعتماد على خلافه ويحتمل بالاحتمال بل الظاهر من اقتصاره على نقل
هذا القول اعتناؤه به وان اظهر التوقف او لا في مسئلة جواز استبداده باستنطاق
المدعى عليه في جواب الدعوى ولكنه استوجه فيها التوقيف معللا بان البحر انه حق
له فحق له فيتوقف على المطالبة لكن لا يخلو من اظهار نوع اظهرية للتوقف في مسئلة
الاستنطاق وهو لا يخلو عن تحمل كما في مجمع الاردبيلي من ان المقتضى هنا الظهر اتم ...
الا ان مطالبة الجواب فلا لا يتوقف الى مسئلة الحاكم بل يتمحض منه ومن ثالث فيكون معه ان
بالمطالبة او بغيرها منه او من غيره فلا يحتاج عن مطالبته ثانيا بخلاف الحكم فانه لو وقع من
دون مسئلة كان لغوا لم يترتب عليه اثر شرعي **وبالجملة** فاقوال المسئلة على ما في
الرياض اربعة قول بالافتقار الى سؤال المدعي في المقامين واخر بالعدم فيهما

وثالثة

وثالثها التفصيل الى الاول دون الثالث على ما في ظهر ...عبارة من عبارات الشرايع وقول
رابع بعكس الثالث كما هو ظاهر التحرير وفي الرياض ان في تعليل الاصحاب لجواز
بقرينة شاهد الحال دلالة على الاتفاق على اعتبار اذن المدعي في مطالبة الجواب
والحكم له بمقتضاه وعدم جوازهما من دونه وان خلافهم انما هو في اعتبار
الاذن الصريح او الاكتفاء بشاهد الحال ولكن في الجواهر ان هذا التعليل ليس
من الجميع بل صرح بعضهم الاستدلال بما يقتضي كون ذلك للحاكم فالعلة انه لا
باس بذلك كرد القضم القائل باعتبار الاذن ومما شاة له والا فقد عرفت التحقيق
بل قد يقال بوجوب الحكم على الحاكم بعد حصول مقتضيه وان لم يرض المدعي كالمديان
على المنكر وحلف على ذلك واراد الحاكم قطع الدعوى بانشاء الحكم ولم ياذن
المدعي لو يسمع منه كما لم يسمع من المنكر في عرض الفرض ومن ذلك يعلم ان ثمرة
الحكم مزايدة تكون للمدعي واخرى للمنكر فالعلاقة كون الناس للمدعي في غير محله
كاطلاق القول بتوقفها على الاذن المنافي لمنصب القاضي للفصل بين الناس في
خصوماتهم التي يرجعون بها اليه وبه كفى فيما بينهم فيها انتهى كلامه رفع مقامه
وهو من الغرابة بمكان فان من علاه من الاصحاب عدم التوقيف يكون من
شئون الحاكم قد اخذ بالطلب من المدعي بشاهد الحال فعرضه على الظاهر انه مع
الحال في السؤال يكون الحكم للحاكم كما لا يخفى على من راجع كلماتهم ولما اداه كون من
صورة حكم قطع الدعوى بيمين المنكر فهو حكم على المدعي لا له فلا يناط برضاه ...

خصمه كالف بلا اشكال مع انك قد عرفت ظهور امثلة شرعية البرهان في عدم نفوذ
فعلها الا لانشاء والامضاء ان ما اعتمده من عموم اطلاق الادلة بان الحكم
ومعقد ما تقدما بعد فرض حضور المتخاصمين مجلس الخصومة عند اليه عالم بمن فعلها
او المدعى عنهما مما لا مساغ لمنع التعويل عليه ولا يليق للمستدرك الركون اليه
فان الذي يقضي به مجامع ادلة الحكومة ان الحاكم موضوع لان يستنهض في الحق
بولايته وقضيته ونصبه وبسط يده بالوصول الى حقه لان الاحقاق حق لمن لم
المستحق بايصاله ومن هنا كان الاظهر ان الحكم على الحاكم تكليف محض من شعب
وجوب اقامة المعروف على تقدير التماس المحكوم له فهو نظير اقامة الشهادة واستحباب
اجابة التماس المؤمن فانهما انما يثبتان بعد السؤال ولكن يمكن ان يقال لعل الاقوى
انه حق للمحكوم له والحاكم معا فهو بعد السؤال وقبله ثابت الا انه قد يكون في تأخيره
مصلحة للمحكوم له كالديون المؤجلة على اقوى الوجهين فان الديان له الامتناع
عن اخذ الدين قبل بلوغ الاجل فان في بقائه في الذمة غرضا لو كان مليا انتفاعا
وحرمة المال لا حيانا وان احتمل ان يكون التأجيل لمحض الارفاق بحال المديون ولكن
جعل ذلك علة يدور معها الحكم وجودا وعدما لا يناسب اختلاف اغراض العقلاء
وعدم انتظامها تحت ضابطة كلية فقد يكون اعتقاد الغرامة في ثبوته في ذمة شخص
شخص لمصلحة من مصالح الغرماء الا ان يقال انه يجدر كون الشيء مما ينتفع به لا يوجب كونه حقا
للمنتفع على وجه يحرم الاخلال به او تعجيل حقه او تأخيره كما ان اختصاص ثمرة من اجل

حاجة

دون غيره لا يقتضي كون ذلك الامر من حقوق مرفقة شخصية تمنع نفوذ القضاء وامضاء
الامور والانتصاف للمظلوم من خصوص المجتهد دون غيره لا يوجب بعد ذلك
من حقوق بل هو حق لغير المجتهد باعتبار انه من التكاليف التي قد تثبت على بعض
المكلفين دون غيره وحاله قد يستلزم كونه من شعب اقامة المعروف فانما تقتضي
اوامرها بوجوبها بعد اجتماع شرائطها من عموميتها النادبة ومنكرية تركها انما
تسلم من باب حمل استحقاق المحكوم له بحقوق الله تعالى في المقام تابع لحكم الناسخ
الامر بالمعروف هذا مضافا الى ان الاصل والقواعد قاضية بعدم نفوذ امضاء امر وتنفيذ
قضاء قبل مسألة المحكوم له واما عمومات القضاء المنصوص فقد عرفت حالها ان مضمونها
لا يزيد على احقاق الحق والانتصاف للمظلوم والذي لا موضوع له الا بعد مسألته نعم هنا
شهادة حال النوع الخاص فان نوع ذوي الحقوق في نوع هذه المقامات حالهم
للاداء بكمال الشوق ولا مضايقة من ان كل امر كان حقا لشخص بوجود او عدم ما يقتضي القاعدة
عدم جواز اداء ثمرة لتعجيل الاحيان الا بعد المطالبة من مستحقه فان الاقدام عليها
بغير طلبه تضييع حقه ولو نظيره من اداء نصب القضاة جاز لاستبدادهم في اعمال
استحقاقات الرعية من دون اعتبار رضاهم بل هو نقض لغرض الشرع في نصبهم كما
لا يخفى عليه لم يكن يزيد على كونه متصرفا من دون اعتبار رضى ذوي الحق في حقه ولعل
الحق هو ما عرفته في كلام صاحب الرياض من ان الكلام في الاكتفاء بها من
الاذن النوعي بقرينة شهادة الحال وعدمه لا في اصل اعتبار رضاه فليتامل

والحمد لله تعالى اولاً وآخراً وظاهراً وباطناً وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وآله الطاهرين

ويغفر الله عنا وعن مشايخنا الماضين وايد الله تعالى الباقين ووفقنا وسائر المحصلين

لتحصيل مرضاته والاجتناب عما يسخطه بحق محمد وآله سادات الاولين والآخرين

وقد كتب هذه الاسطر مصنفها الجاني خادم اخوانه المؤمنين عبد الله الموسوي

البهبهاني نجفاً في عشرين من جمادى الثانية سنة ١٣٠٥ خمس وثلاثمائة بعد الالف

من الهجرة النبوية على هاجرها

الف صلوة والف

تحية